Л. А. Долиненко

СМЯГЧАЮЩИЕ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ОБСТОЯТЕЛЬСТВА ПО ДЕЙСТВУЮЩЕМУ УГОЛОВНОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ И В СУДЕБНОЙ ПРАКТИКЕ

Иркутск 1980 г.

О г л а в л е н и е

ВВЕДЕНИЕ

Среди проблем, связанных с решением программной задачи КПСС - обеспечения строгого соблюдения законности, искоренения нарушений правопорядка и устранения причин, их порождающих, ликвидации преступности, важное место занимает проблема дальнейшего совершенствования и наиболее оптимального применения мер уголовно-правового воздействия. Государство заинтересовано в том, чтобы юридические и социальные последствия применения уголовно-правовых мер могли помочь свернувшему с правильного пути человеку вновь стать полезным членом общества.

В докладе Генерального секретаря ЦК КПСС Л.И.Брежнева на XXУ съезде КПСС было подчеркнуто, что чем выше поднимается наше общество в своем развитии, тем более нетерпимыми становятся встречающиеся отклонения от социалистических норм нравственности, в борьбе с которыми необходимо в полной мере использовать как меры общественного воздействия, так и силу закона[I].

Не являясь основным средством в борьбе с преступностью, уголовное наказание вместе с тем активно используется государством в борьбе с преступными проявлениями. Наказание - юридический институт и одновременно социальный инструмент в руках суда, средство охраны правопорядка, перевоспитания лиц, нарушивших закон.

I. См.: Б р е ж н е в Л.И. Отчет Центрального Комитета КПСС и очередные задачи партии в области внутренней и внешней политики. М., 1976, с.93-94.

Эффективность наказания может быть обеспечена, если оно назначено и исполнено с учетом оценки особенностей личности преступника и совершенного преступления. Исходя из демократических и гуманных по своему существу принципов осуществления социалистического правосудия, суды при назначении наказания проводят в жизнь принцип его индивидуализации. Будучи строго индивидуальным, наказание тогда достигает своих целей, когда оно целесообразно. В случае, когда такой целесообразности не возникает, лицо, совершившее преступление, может быть освобождено от уголовной ответственности и наказания.

Индивидуализация уголовной ответственности и наказания является реальным воплощением принципов социалистического демократизма и гуманизма, получивших дальнейшее развитие в новой Конституции СССР, принятой 7 октября 1977 г. на седьмой внеочередной сессии Верховного Совета СССР девятого созыва, а также в решениях партии и правительства по вопросам борьбы с преступностью[2].

Индивидуализация же наказания как основополагающий принцип деятельности судов немыслим без учета смягчающих обстоятельств.

В своих руководящих разъяснениях Пленум Верховного Суда СССР и Пленумы Верховных Судов союзных республик неоднократно указывали на необходимость тщательной оценки смягчающих ответственность обстоятельств при назначении наказания и при решении вопроса об освобождении от уголовной ответственности и наказания.

Более эффективному использованию института смягчающих ответственность обстоятельств в судебной практике должны способствовать и теоретические исследования, в которых раскрываются особенности этих обстоятельств в современных условиях.

---

2. См.: Постановление Президиума Верховного Совета СССР от 12 декабря 1977 г. "Об отчете Верховного Суда СССР".- Ведомости Верховного Совета СССР, 1977, № 51, ст.765; См.: Постановление ЦК КПСС "Об улучшении работы по охране правопорядка и усилении борьбы с правонарушениями". - Бюллетень Верховного Суда СССР, 1979, № 5, с. 3-7.

Проблемы, связанные с применением смягчающих ответственность обстоятельств, получили освещение в работах М.М.Бабаева, Г.Б.Виттенберга, Г.С.Гаверова, А.Т.Ивановой, И.И.Карпеца, С.Г.Келиной, Г.А.Кригера, Н.Ф.Кузнецовой, Б.А.Куринова, Л.Л. Кругликова, Л.А.Прохорова, А.Д.Соловьева, К.Н.Флори, Г.И.Чечеля, В.Л.Чубарева и др.

Вместе с тем, имеющиеся исследования по проблемам, связанным с институтом применения обстоятельств, смягчающих ответственность, не исчерпали до конца этой темы. Многие вопросы, имеющие непосредственное отношение к названным проблемам, до сих пор остаются нерешенными. К их числу, например, относятся такие, как: специфика применения обстоятельств, смягчающих ответственность, при различных видах освобождения от уголовной ответственности и наказания с применением мер общественного воздействия; порядок и пределы учета смягчающих ответственность обстоятельств при назначении наказания; круг обстоятельств, смягчающих ответственность; степень влияния смягчающих ответственность обстоятельств на выбор конкретной меры наказания и для решения вопроса об освобождении от уголовной ответственности и наказания; научное обоснование оптимального выбора наиболее эффективного вида и размера наказания применительно к конкретному правонарушителю, правовая природа института смягчающих обстоятельств; соотношение смягчающих обстоятельств и предпосылок освобождения от уголовной ответственности и наказания с применением мер общественного воздействия; специфика учета смягчающих обстоятельств при назначении отдельных видов уголовного наказания (лишение свободы, условное осуждение с обязательным привлечением осужденного к труду, исправительные работы, штраф), а также при условном осуждении.

В связи с принятием Указов Президиума Верховного Совета СССР от 8 и 15 февраля 1977 г. "О внесении изменений и дополнений в уголовное законодательство Союза ССР" и "О дополнении Основ уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик статьей 39[1]"[3] возникла необходимость в исследовании особенностей учета обстоятельств, смягчающих ответственность,

---

3. См.: Ведомости Верховного Совета СССР, 1977, № 7, ст. 116.

при решении вопроса об освобождении от уголовной ответственности с привлечением к административной ответственности и при отсрочке исполнения приговора несовершеннолетнему.

Глава I
ОБСТОЯТЕЛЬСТВА, СМЯГЧАЮЩИЕ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ, В СОВЕТСКОМ УГОЛОВНОМ ПРАВЕ

§ I. Понятие и классификация обстоятельств, смягчающих ответственность

Обстоятельства, смягчающие ответственность, упоминаются в законе (ст.32, 33 Основ) в связи с решением вопросов назначения наказания. Но их правовая роль этим не ограничивается. Смягчающие обстоятельства имеют важное значение и в дифференциации уголовной ответственности, при применении институтов освобождения от уголовной ответственности и наказания. В Особенной части уголовного закона эти обстоятельства используются для конструирования разновидностей основного состава.

Смягчающие ответственность обстоятельства находят широкое применение в следственно-судебной практике и имеют большое значение при определении вида ответственности и конкретной меры наказания. Поэтому правильное определение смягчающих обстоятельств имеет не только теоретическое, но и большое практическое значение. Прежде всего, от того, что мы понимаем под смягчающими ответственность обстоятельствами, зависит правильное решение целого ряда сложных проблем достижения целей уголовного наказания, освобождения от уголовной ответственности и некоторых других. Это обусловлено тем, что учет обстоятельств, смягчающих ответственность, - составная часть и одновременно этап индивидуализации уголовной ответственности и наказания. Не меньшее значение выяснения понятия смягчающих обстоятельств состоит в том, что от этого зависит определение объема ответственности в каждом конкретном случае. Имеет оно значение и для совершенствования советского законодательства и, кстати, не только уголовного, но и уголовно-процессуального.

В теории уголовного права выделяют два вида обстоятельств, смягчающих ответственность: I) включенные в состав преступления и влияющие на квалификацию деяния (предусмотренные в Особенной части УК) и 2) не включенные в состав преступления и влияющие на меру наказания и ответственность (предусмотренные

в Общей части УК). И.И.Карпец совершенно обоснованно отметил, что обстоятельства первого вида помогают законодателю определить типовое наказание, а второго - помогают суду избрать индивидуальное наказание[1].

Соглашаясь с выделением указанных видов смягчающих ответственность обстоятельств, мы полагаем, что правомерно говорить и еще об одном виде смягчающих ответственность обстоятельств: об обстоятельствах, включенных в соответствующие нормы в качестве предпосылок освобождения от уголовной ответственности и наказания с применением мер общественного или административного воздействия. Например, в ст.52 УК РСФСР указано на чистосердечное раскаяние как одну из предпосылок передачи виновного на поруки.

Следует отметить, что правовая природа смягчающих ответственность обстоятельств, предусмотренных в Общей и Особенной частях, едина, и принято считать, что любой признак, используемый законодателем для конструирования разновидностей основного состава, является, по существу, смягчающим или отягчающим ответственность обстоятельством.

Смягчающие обстоятельства, будучи указаны в Особенной части Уголовных кодексов, выполняют специфическую функцию: они приводят к созданию разновидности состава преступления и, следовательно, к определению иной санкции иного "типового" наказания. С учетом этой роли смягчающие обстоятельства в данных случаях являются специальными признаками состава преступления, т.е. они переходят в другое качество.

Упоминаемые в Общей части уголовного закона смягчающие обстоятельства существенно отличаются от указанных в Особенной части. Они лежат вне состава преступления, не являются его признаками и способны влиять на меру уголовно-правового воздействия в пределах санкции статьи, а также на определение вида ответственности.

По вопросу о том, на что оказывают влияние смягчающие обстоятельства, что они смягчают - вину, ответственность или наказание, в теории советского уголовного права нет единства

I. См.: К а р п е ц И.И. Отягчающие и смягчающие обстоятельства в уголовном праве. М., 1959, с.25.

мнений. Так, одни авторы именуют рассматриваемые обстоятельства "смягчающими вину"[2]. Другие называют их "смягчающими наказание"[3], третьи "смягчающими ответственность"[4].

Представляется, что понимание рассматриваемых обстоятельств как "смягчающих вину" или "влияющих на степень вины"[5] неточно. В примерном перечне смягчающих обстоятельств, данном в ст. 33 Основ (ст. 38 УК РСФСР и соответствующих статьях УК союзных республик)[6], указанные обстоятельства характеризуют не только субъективные свойства деяния, но и личность виновного, и объективные свойства преступления.

Кроме того, считать эти обстоятельства "смягчающими вину" - значит, допускать "широкую вину", которая была решительно отвергнута теорией советского уголовного права[7]. Употребление понятия, о котором идет речь, в значении обстоятельств, "смягчающих вину", в некоторой мере порождено отдельными положениями прежнего законодательства и действующего уголовно-процессуального законодательства. Так, например, в ст.47 УК РСФСР 1926 г. говорилось об "обстоятельствах, отягчающих вину". В ст. I4 действующих Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик и ст.20 УПК РСФСР содержится требова-

---

2. См.: Советское уголовное право. Часть Общая. М., 1939, 1943, 1948, 1952. Шаргородский М.Д. Вина и наказание в советском уголовном праве. М., 1945, с.I3, 20-39; Вопросы общей части уголовного права. Л., 1955, с.I78; Чистосердечное раскаяние - смягчающее вину обстоятельство. - Соц. законность, 1964, № I2, с.2; Викторов Б. Раскаяние как смягчающее вину обстоятельство.- Соц.законность, 1961, № 7, с.I3.

3. См.: Кузнецова Н.Ф., Куринов Б.А. Отягчающие и смягчающие обстоятельства, учитываемые при определении меры наказания.- В кн.: Применение наказания по советскому уголовному праву. М., 1958, с.92-96.

4. См.: Советское уголовное право в период Отечественной войны. М., 1948, с.IOI.

5. См.: Бажанов М.И. Смягчающие и отягчающие ответственность обстоятельства при назначении наказания.- В кн.: Вопросы государства и права. М., 1974, с.250.

6. В дальнейшем, ведя речь о ст.38 УК РСФСР, мы будем иметь в виду и соответствующие статьи УК других союзных республик.

7. См.: Курс советского уголовного права. М., 1970, т.2, с. 284-285.

ние всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела и говорится о необходимости выявления смягчающих вину обстоятельств. Заметим, однако, что в ст.314 УПК РСФСР упоминается уже об обстоятельствах, смягчающих ответственность[8].

Распространенность терминологии "смягчающие наказание обстоятельства" может быть в какой-то мере объяснена формулировкой ст.38 УК РСФСР. Хотя заголовок этой статьи гласит: "обстоятельства, смягчающие ответственность", однако в ее тексте говорится: "При назначении наказания обстоятельствами, смягчающими ответственность, признаются...". Таким образом, закон указывает на то, что перечисленные в тексте статьи обстоятельства учитываются при назначении наказания.

Действительно, отдельные обстоятельства могут являться лишь смягчающими наказание, например, преклонный возраст, тяжелое болезненное состояние виновного и др. На основании этого некоторые авторы полагают, что все подобные обстоятельства являются лишь смягчающими наказание, поскольку они не связаны с общественной опасностью преступления и личностью виновных в момент совершения преступления[9].

Но вряд ли будет правильно относить их лишь к категории смягчающих наказание, поскольку встает вопрос о возможности их учета в тех случаях, когда ответственность лица не достигает стадии назначения наказания, например, при условном и безусловном освобождении от уголовной ответственности и наказания или при отсрочке исполнения наказания несовершеннолетнему. Определяя возможность освобождения от уголовной ответственности и наказания, закон предписывает учитывать при этом обстоятельства, признаваемые судом смягчающими. В таком случае они смягчают уже не наказание, а ответственность, так как наказания не последовало.

Некоторые ученые совершенно справедливо отмечают, что указанное ранее различие в терминологии неслучайно и связано с различным подходом к понятию вины, уголовной ответственности

---

8. Аналогичное положение наблюдается и в УПК Узбекской и Молдавской союзных республик.

9. См.: Филимонов В.Д. Общественная опасность личности преступника. Томск, 1970, с.105.

и наказания[10]. Поэтому представляется необходимым хотя бы кратко рассмотреть более общий вопрос о соотношении понятий вины, уголовной ответственности и наказания.

Право, как известно, регулирует только волевое поведение лица, поэтому уголовная ответственность может наступить лишь в случае виновного причинения какого-либо ущерба социалистическим общественным отношениям, охраняемым уголовным законом.

Лицо может подлежать уголовной ответственности и наказанию за вред, причиненный его общественно-опасными действиями, только в том случае, если оно сознавало социальный смысл и значимость совершаемого деяния и было способно регулировать свое поведение, т.е. если в совершенном нашли свое выражение сознание и воля действующего лица - именно этот момент положен и в основу характеристики вины и ее форм[11].

Закон связывает наступление уголовной ответственности с двумя формами психического отношения субъекта к возможным общественно-вредным последствиям своего поведения - умыслом и неосторожностью (ст. 8, 9 Основ), которые представляют собой единственно возможные формы психического отношения лица к своему противоправному поведению, его общественно-вредному результату.

По своей сущности уголовное наказание представляет заключительный этап реализации уголовной ответственности.

Наказание - это мера государственного принуждения, применяемая судом в соответствии с законом к лицам, виновным в совершении преступления, и преследует цели, определенные в ст. 20 Основ[12]. Целями наказания в соответствии с законом являются исправление и перевоспитание осужденных, а также предупреждение совершения преступлений как осужденными, так и иными лицами.

В теории советского уголовного права некоторыми авторами

---

10. См.: Кузнецова Н.Ф., Куринов Б.А. Указ. соч. с.93; Карпец И.И. Указ.соч. с.100-101.

11. См.: Волков Б.С. Детерминистическая природа преступного поведения. Казань, 1975, с. 8-9.

12. См.: Курс советского уголовного права. М., 1970, т.3, с.29.

понятия "уголовная ответственность" и "уголовное наказание" отождествляются[13]. Действительно, реализация уголовной ответственности по общему правилу состоит в применении наказания. Но уголовная ответственность является предпосылкой применения наказания, а значит, понятие уголовной ответственности неадекватно реальному применению наказания[14].

По данному вопросу мы разделяем мнение тех авторов, которые полагают, что "уголовная ответственность является более широким понятием нежели уголовное наказание"[15]. Различие этих понятий вытекает, прежде всего, из действующего уголовного и уголовно-процессуального законодательства (ст.3, 5, 43 Основ, ст. 51, 52 УК РСФСР, ст. 7, 8, 9 УПК РСФСР)[16].

Уголовная ответственность есть основанная на нормах советского уголовного права обязанность лица, виновного в совершении преступления, отвечать за свои действия перед соответствующими органами государства и подвергаться предусмотренным уголовным законом мерам государственного принуждения[17]. Различать понятия "уголовная ответственность" и "наказание" важно и с практической точки зрения. Наказание, будучи формой

---

13. См.: Брайнин Я.М. Уголовная ответственность и ее основание в советском уголовном праве. М., 1963, с.25; Курляндский В.И. Уголовная ответственность и меры общественного воздействия. М., 1965, с.20; Курс советского уголовного права, М., 1970, т.3, с.39.

14. Алексеев И.С., Смирнов В.Г., Шаргородский М.Д. Основание уголовной ответственности по советскому праву.- Правоведение, 1961, № 2, с.21.

15. Лейкина Н.С. Личность преступника и уголовная ответственность. Л., 1968, с.28-29; См.: Виттенберг Г.Б. Вопросы освобождения от уголовной ответственности и наказания с применением мер общественного воздействия. Иркутск, 1970, ч.I, с.122-125; Карпушин М.П., Курляндский В.И. Уголовная ответственность и состав преступления. М., 1974, с.26; Ной И.С. Сущность и функции уголовного наказания в Советском государстве. Саратов, 1973, с.39.

16. См.: Виттенберг Г.Б. Указ.соч. с.123-125.

17. Определение понятия уголовной ответственности через категорию обязанности виновного отвечать за свои преступные действия в соответствии с требованиями уголовного закона дается многими авторами. См.: Брайнин Я.М. Уголовная ответственность и ее основание в советском уголовном праве. М., 1963, с.25. Курляндский В.И. Уголовная ответственность и меры общественного воздействия. М., 1965, с.20. Имеются и другие определения уголовной ответственности. См.:

реализации уголовной ответственности, вытекает из необходимости лица отвечать перед обществом за совершенное преступление. Вместе с тем, действующее уголовное законодательство допускает наступление уголовной ответственности, которая не влечет применение уголовного наказания. Это относится к случаям вынесения обвинительного приговора с освобождением виновного от наказания или с отсрочкой исполнения приговора несовершеннолетним, а также к случаям, когда суд своим определением применяет принудительные меры воспитательного характера, не являющиеся уголовным наказанием (ч.3 ст.10, 63 УК РСФСР). Здесь имеет место незавершенность связи "ответственность-наказание".

Применение же наказания без привлечения к уголовной ответственности невозможно. Поэтому уголовная ответственность и уголовное наказание соотносятся между собой как целое (ответственность) и его часть (наказание). Следовательно, и по отношению к наказанию ответственность является более широким понятием.

Вина, являясь одной из предпосылок (условием) наступления уголовной ответственности, в общем виде определяет ее объем. Поэтому следует признать, что какие-либо обстоятельства, характеризующие вину как психическое отношение лица к своему противоправному поведению, в конечном счете, сказываются и на ответственности[18]. Безусловно, нельзя отрицать того факта, что вина в зависимости от ее формы может в определенных случаях уменьшать или усиливать ответственность. В одних случаях указания на это предусматривает сам законодатель, в других - это диктуется требованиями соблюдения принципа индивидуализации при назначении наказания. (Например, ст. 103 УК РСФСР - умышленное убийство без отягчающих обстоятельств, и ст. 106 - неосторожное убийство. В санкции ст.103 УК РСФСР предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок от 3 до 10 лет, в то время как санкция ст.106 УК РСФСР предусматривает лишение

Беляев В.Г. Основные вопросы учения об уголовной ответственности. - В кн.: Проблемы советского уголовного права в период развернутого строительства коммунизма. Тезисы докладов. Л., 1963, с.32; Смирнов В.Г. Уголовная ответственность и ее основание в советском уголовном праве.- Правоведение, 1963, № 4, с.83.

18. Заметим, что даже сторонники "широкого" понятия "степени вины" считают невозможным полностью включать в него весь

свободы на срок до 3 лет или исправительные работы).

В связи с этим следует признать, что обстоятельства, смягчающие вину, т.е. относящиеся к характеристике субъективной стороны преступления, смягчают тем самым и уголовную ответственность. Вместе с тем и обстоятельства, смягчающие наказание, смягчают уголовную ответственность, так как в мере наказания отражается объем ответственности виновного лица.

Из всего сказанного можно сделать вывод, что смягчающие обстоятельства, указанные в законе, оказывают влияние, прежде всего, на ответственность. Это положение соответствует формулировке нормы ст.33 Основ (ст.38 УК РСФСР), определяющей рассматриваемые обстоятельства как смягчающие уголовную ответственность. Этим закон не только раскрывает сущность данных обстоятельств, но и указывает на широкий объем их применения.

Смягчающими ответственность обстоятельствами являются такие обстоятельства, относящиеся к личности преступника и преступлению, которые оказывают влияние на ответственность и наказание путем уменьшения степени общественной опасности деяния и лица, его совершившего.

Для того, чтобы признать какое-либо обстоятельство смягчающим ответственность, необходимо указать на те характерные черты, которые должны быть ему присущи. В этой связи представляет интерес мнение Л.Л.Кругликова, который выделяет определенные черты, какими "должны обладать обстоятельства, "претендующие" на их включение в законодательный перечень смягчающих обстоятельств. Такими чертами являются: значительность, типичность, безусловность и строго определенная направленность влияния"[19]. Соглашаясь в принципе с такой постановкой вопроса, можно предположить, что некоторые из названных Л.Л.Кругликовым характерных черт распространяются вообще на все смягчающие обстоятельства, как предусмотренные законом,

---

круг смягчающих и отягчающих обстоятельств. См.: Дагель П.С., Михеев Р.И. Теоретические основы установления вины. Владивосток, 1975, с.92.

19. Кругликов Л.Л. Особенности перечисленных в уголовном законе смягчающих и отягчающих обстоятельств.- В кн.: Юридические гарантии применения права и режим социалистической законности в СССР. Ярославль, 1975, вып.I, с.58-61; Он же. Смягчающие и отягчающие обстоятельства в советском уголовном праве. Ярославль, 1977, с. 18-22.

так и учитываемые в следственно-судебной практике.

Прежде всего, одной из характерных черт смягчающих обстоятельств должна быть, конечно, безусловность влияния. Представляется, что безусловность или обязательность следует понимать не только как влияние того или иного обстоятельства на уровень общественной опасности во всех случаях, когда оно имеется в наличии[20], но и как влияние его именно в сторону уменьшения общественной опасности. Иными словами, учитываемое смягчающее обстоятельство должно действительно и безусловно смягчать ответственность и наказание. Это характерная черта, на наш взгляд, совершенно необходима, поскольку в судебной практике подчас признаются смягчающими такие обстоятельства, которые в действительности нельзя признать смягчающими ни при каких условиях. Так, при анализе судебной практики нам встретились, например, такие обстоятельства, которые были учтены как смягчающие: "был трезв в момент совершения преступления", "вскоре женится", "обещает впредь не совершать преступлений" и т.д. Очевидно, что названные обстоятельства нельзя отнести к смягчающим ответственность.

Перечисленные в ст.38 УК РСФСР обстоятельства всегда, во всех преступлениях и при любых условиях должны рассматриваться судом как смягчающие[21]. Иные же, не указанные в законе обстоятельства могут иметь значение смягчающих только в зависимости от обстановки совершенного конкретного преступления.

На основании вышеизложенного мы полагаем, что смягчающими ответственность обстоятельствами являются выходящие за пределы состава преступления объективные и субъективные признаки, характеризующие преступление или личность преступника, которые безусловно уменьшают степень их общественной опасности, и поэтому смягчают ответственность и наказание, либо влекут освобождение от уголовной ответственности и наказания.

Перечень смягчающих ответственность обстоятельств, дан-

---

20. См.: К р у г л и к о в Л.Л. Указ. соч., с.59.

21. Следует отметить, что зарубежное уголовное законодательство знает "обстоятельства смешанной правовой природы", т.е. такие, которые могут действовать либо смягчающим, либо отягчающим образом (см.: Современное зарубежное уголовное право. М., 1961, т.3, с.65).

ный в ст. 33 Основ и УК союзных республик, довольно широк, поэтому рассмотрение и анализ указанных обстоятельств следует проводить, пользуясь определенной классификацией.

Трудно согласиться с мнением Г.Л.Кригер, которая полагает, что попытки сгруппировать смягчающие и отягчающие обстоятельства не способствуют уяснению содержания и смысла этих обстоятельств[22]. Конечно, любая классификация в определенной мере условна. Некоторые смягчающие обстоятельства могут характеризовать одновременно и личность преступника, и его деяние. Однако это не дает основания для того, чтобы отказаться от попыток классифицировать смягчающие обстоятельства и тем самым теоретически сгруппировать их, а не просто механически перечислить. Дело в том, что классификация смягчающих обстоятельств, как и любая иная научная классификация, являющаяся одним из инструментов познания сущности явлений, способствует: а) правильному толкованию и применению отдельных смягчающих обстоятельств; б) созданию больших возможностей для выявления криминологических аспектов борьбы с отдельными видами преступлений; в) определению методов воздействия на отдельные контингенты правонарушителей; г) устранению определенных затруднений в следственно-судебной практике при решении вопросов, связанных с индивидуализацией уголовной ответственности и наказания.

В теории советского уголовного права по вопросу о классификации смягчающих ответственность обстоятельств существует множество точек зрения. Рассмотрим некоторые из них.

Л.Л.Кругликов предлагает классифицировать все обстоятельства, смягчающие и отягчающие ответственность, на две группы: I) характеризующие степень общественной опасности преступления и личности и 2) характеризующие только личность[23]. Данная классификация представляется не безупречной уже хотя бы в силу того, что при таком подходе практически все смягчающие обстоятельства оказываются отнесенными к первой группе, а это не позволяет проследить их конкретное и дифференцированное влияние на деяние или личность.

---

22. См.: Курс советского уголовного права. 1970, т.3, с. 138.

23. См.: К р у г л и к о в Л.Л. Указ.соч., с.49.

Иную классификацию смягчающих ответственность обстоятельств дают М.М.Бабаев и Г.С.Гаверов. Анализируя эти обстоятельства с точки зрения причин и условий, способствующих совершению преступлений несовершеннолетними, они делят смягчающие и отягчающие обстоятельства на три группы:

I) обстоятельства, относящиеся к объективным и субъективным свойствам совершенного общественно-опасного деяния;

2) обстоятельства, относящиеся к личности субъекта;

3) обстоятельства, относящиеся к причинам и условиям, с которыми связано данное преступное проявление[24].

По мнению К.Н.Флори также "индивидуализация наказания" означает не что иное, как выбор наказания с учетом причин, в силу которых стало возможным и совершилось это преступление[25].

Выделение специальной группы обстоятельств, характеризующих причины и условия совершенного преступления, вызывает некоторые возражения. Причины и условия совершения преступления не сами по себе являются смягчающими обстоятельствами. Внешние причины и условия совершения преступления, действуя опосредственно, либо оказывают влияние на формирование субъективной стороны деяния, либо помогают уяснить обстановку, в которой совершено преступление, и особенности личности преступника. Например, такое смягчающее обстоятельство, как совершение преступления под влиянием угрозы или принуждения, либо в силу материальной, служебной или иной зависимости М.М.Бабаев относит к третьей группе обстоятельств. Нам представляется это спорным, поскольку не сама по себе угроза или принуждение уменьшают общественную опасность деяния, а то, что они повлияли на формирование субъективной стороны деяния. В этих случаях преступление не является реализацией эгоистических потребностей виновного, его преступных устремлений. Угроза, принуждение сковывают в определенной мере волю виновного,

24. См.: Б а б а е в М.М. Индивидуализация наказания несовершеннолетних. М., I968, с.2[illegible]; Г а в е р о в Г.С. Общие начала назначения наказания по советскому уголовному праву. Учебное пособие, Иркутск, I976, с.86.

25. См.: Ф л о р я К.Н. Назначение наказания с учетом причин совершенного преступления. Дис. на соиск. учен. степени канд. юрид. наук. М., I970, с.40.

ограничивают его поведение, т.е. формируют субъективную сторону его деяния.

Внешние обстоятельства принимаются во внимание потому, что они дают основание считать, что именно благодаря сложившейся ситуации у виновного и возникла, например, решимость совершить преступление.

Чаще всего при классификации смягчающих обстоятельств используют такой классификационный критерий, как отнесение тех или иных смягчающих ответственность обстоятельств к различным элементам состава преступления[26]. Причем все авторы отмечают, что в уголовном законе отсутствуют смягчающие обстоятельства, относящиеся к объекту преступления, и делят их на три группы: а) обстоятельства, относящиеся к объективной стороне преступного деяния; б) обстоятельства, относящиеся к субъекту преступления; в) обстоятельства, относящиеся к субъективной стороне преступления.

Данная классификация получила в юридической литературе отрицательную оценку. Авторы указывают на слишком условный характер этой классификации. Действительно, большинство из названных в ст.33 Основ (ст.38 УК РСФСР) смягчающих обстоятельств характеризуют одновременно и объективные, и субъективные, и личностные свойства виновного. Кроме того, обстоятельства, смягчающие ответственность - это факторы, лежащие за пределами состава преступления (о чем мы говорили ранее), поэтому вряд ли правильно будет классифицировать их по элементам состава преступления. Например, многие смягчающие обстоятельства, характеризуют такие личностные свойства виновного, которые не входят в число признаков субъекта преступления.

С точки зрения уголовно-правовой характеристики смягчающих ответственность обстоятельств наиболее удачной и предпочтительной нам представляется классификация, предложенная Н.Ф.Кузнецовой и Б.А.Куриновым. Они разделили смягчающие и отягчающие обстоятельства на две группы: характеризующие дея-

---

26. См.: Герцензон А.А. Уголовное право. М.,1948, с. 457; В.Д.Меньшагин. К вопросу об определении меры наказания по советскому уголовному праву.- Учен. зап. ВИЮН, М.,1940, вып.I, с.45; Иванова А.Т. Смягчающие ответственность обстоятельства в советском уголовном праве. Автореф.дис.на соиск.учен.степени канд.юрид.наук, М., 1972, с.12-13.

ние и характеризующие личность[27]. Конечно, и подобная классификация тоже в определенной мере условна, так как по справедливому замечанию авторов одного из учебников, большинство смягчающих обстоятельств характеризуют одновременно и преступление и личность виновного.

Аналогичную классификацию предлагают Н.С.Лейкина и Ю.Б. Мельникова[28]. Но поскольку данные авторы анализируют смягчающие обстоятельства с точки зрения их влияния на общественную опасность личности виновного, то большую часть смягчающих обстоятельств они относят к личности. Ю.Б.Мельникова, например, практически все смягчающие обстоятельства, перечисленные в ст.38 УК РСФСР (ст. 33 Основ), за исключением такого обстоятельства, как совершение преступления под влиянием сильного душевного волнения, относит к группе обстоятельств, характеризующих личность преступника[29].

Соглашаясь с разделением смягчающих обстоятельств на две группы, мы считаем, что эта классификация нуждается в некотором уточнении. В группе обстоятельств, характеризующих степень общественной опасности преступления, следует выделить две подгруппы: а) смягчающие обстоятельства, характеризующие объективные свойства преступления и б) характеризующие субъективные свойства преступления. Выделение этих подгрупп позволит проследить, какое влияние смягчающие обстоятельства оказали на формирование субъективной стороны деяния и его внешней обстановки. А это, в свою очередь, позволит оценить влияние смягчающих обстоятельств на степень общественной опасности деяния.

В диспозициях статей Особенной части УК союзных республик описаны объективные и субъективные свойства каждого преступления. Выделение смягчающих обстоятельств, характеризующих объективные и субъективные свойства преступления, позволяет

---

27. См.: К у з н е ц о в а Н.Ф., К у р и н о в Б.А. Указ. соч., с.101.

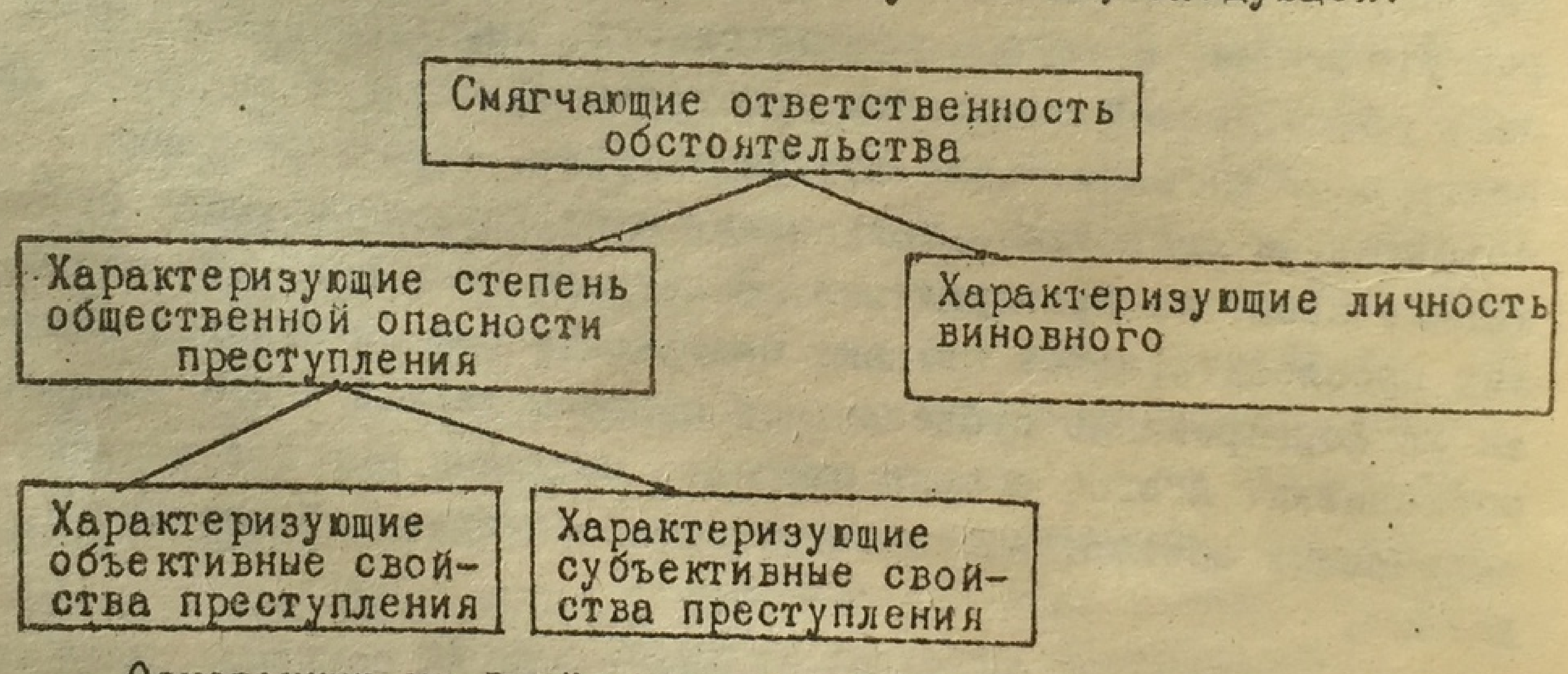
28. См.: Л е й к и н а Н.С. Личность преступника и уголовная ответственность. Л., 1968, с. 107-108. М е л ь н и к о в а Ю.Б. Индивидуализация наказания с учетом обстоятельств, характеризующих личность.- Сов.юстиция, 1969, № 5, с.11.

29. См.: М е л ь н и к о в а Ю.Б. Указ. соч., с.11.

как бы "дополнить" характеристику конкретного преступного деяния и, в силу этого имеет определенное значение при решении вопроса об уголовной ответственности и выборе меры наказания. Такая классификация позволит в большей степени оценить и исследовать влияние смягчающих ответственность обстоятельств на формирование элементов состава преступления, что будет способствовать индивидуализации уголовной ответственности и наказания.

Анализ смягчающих обстоятельств по их влиянию на деяние и личность виновного позволяет выявить некоторые из них, имеющие наибольшее распространение для каких-либо категорий преступлений. Справедливо в этой связи отмечалось, что такой анализ "поможет законодателю в конструировании соответствующих уголовно-правовых норм, а также будет способствовать более правильному разрешению уголовных дел"[30].

Таким образом, классификация смягчающих ответственность обстоятельств может быть, по нашему мнению, следующей:



Основанную на этой схеме группировку смягчающих обстоятельств мы и кладем в основу нашего исследования.

Следует отметить, что среди криминалистов нет единого мнения и по вопросу о том, какие именно из указанных в законе обстоятельств, смягчающих ответственность, характеризуют преступное деяние, а какие - личность виновного.

Например, такое обстоятельство, как совершение преступле-

30. Куринов Б.А. Индивидуализация наказания за автотранспортные преступления.- Сов. государство и право, 1966, № 12, с.84.

ния, не представляющего большой общественной опасности, впервые вследствие случайного стечения обстоятельств, некоторыми авторами отнесено к смягчающим обстоятельствам, характеризующим личность преступника[31]. Вряд ли можно с этим согласиться, и А.Т.Иванова совершенно справедливо, на наш взгляд, отмечает, что указанное обстоятельство является единым и может служить основанием для смягчения уголовной ответственности и наказания только в том случае, если совершенное впервые преступление не представляет большой общественной опасности и явилось следствием случайного стечения обстоятельств[32]. И действительно, признание совершения преступления впервые в качестве смягчающего ответственность обстоятельства (безотносительно к другим смягчающим обстоятельствам) является принципиально неправильным с точки зрения уголовного закона, так как совершение лицом даже впервые таких тяжких преступлений, как убийство, разбой, изнасилование, по нашему мнению, нельзя признать смягчающим обстоятельством.

Весьма спорным представляется отнесение такого смягчающего обстоятельства, как совершение преступления под влиянием угрозы или принуждения, либо в силу материальной, служебной или иной зависимости, к характеристике объективных свойств преступления. Стоящие на этой позиции Б.А.Куринов и Н.Ф.Кузнецова не приводят каких-либо доводов в защиту своего мнения[33]. Мы считаем необходимым отметить, что данное обстоятельство, по нашему мнению, указывает на те мотивы, факторы, под влиянием которых формировался умысел на совершение преступления. А поскольку мотивы преступления относятся к характеристике субъективной стороны, то это смягчающее обстоятельство, прежде всего, и характеризует субъективные свойства преступного деяния.

Так, с учетом избранного классификационного критерия из перечисленных в ст.38 УК РСФСР (ст. 33 Основ) смягчающих обстоятельств мы относим к характеризующим объективные свойст-

---

31. См. Карпец И.И. Индивидуализация наказания. М., 1961, с.105; Кузнецова Н.Ф., Куринов Б.А. Указ. соч., с.143.

32. Иванова А.Т. Учет обстоятельств, смягчающих ответственность.- Соц. законность, 1974, № I, с.26.

33. Кузнецова Н.Ф., Куринов Б.А. Указ.соч. с.144.

ва преступления следующие:

I) совершение преступления впервые, вследствие случайного стечения обстоятельств, если это преступление не представляет большой общественной опасности (п.4 ст. 38 УК РСФСР);

2) совершение преступления при защите от общественно опасного посягательства, хотя и с превышением пределов необходимой обороны (п.6 ст.38 УК РСФСР, п.5 ст. 33 Основ).

К смягчающим обстоятельствам, характеризующим субъективные свойства преступления, относятся следующие:

I) совершение преступления вследствие стечения тяжелых личных или семейных обстоятельств (п.2 ст.38 УК РСФСР, п.2 ст. 33 Основ);

2) совершение преступления под влиянием угрозы или принуждения, либо в силу материальной, служебной или иной зависимости (п.3 ст.38 УК РСФСР, п.3 ст. 33 Основ);

3) совершение преступления под влиянием сильного душевного волнения, вызванного неправомерными действиями потерпевшего (п.5 ст.38 УК РСФСР, п. 4 ст. 33 Основ);

Смягчающими ответственность обстоятельствами, характеризующими личность виновного, являются:

I) предотвращение виновным вредных последствий совершенного преступления или добровольное возмещение нанесенного ущерба или устранение причиненного вреда (п.I ст.38 УК РСФСР, п.I ст.33 Основ);

2) совершение преступления несовершеннолетним (п.7 ст.38 УК РСФСР, п.6 ст.33 Основ).

3) совершение преступления женщиной в состоянии беременности (п.8 ст.38 УК РСФСР, п.7 ст.33 Основ);

4) чистосердечное раскаяние или явка с повинной, а также активное способствование раскрытию преступления (п.9 ст.38 УК РСФСР).

В соответствии с данной классификацией мы и будем проводить анализ смягчающих ответственность обстоятельств, предусмотренных законом.

§ 2. Характеристика смягчающих ответственность обстоятельств по действующему уголовному законодательству

В ст. 33 Основ (ст.39 УК РСФСР) содержится примерный перечень смягчающих ответственность обстоятельств. Естественно, возникает вопрос - какими побуждениями руководствовался законодатель, составляя примерный перечень смягчающих ответственность обстоятельств?

Прежде всего, следует отметить, что примерный перечень смягчающих обстоятельств служит определенным ориентиром для судебной практики, способствуя единообразию в оценке тех или иных признаков[34]. Предусмотренные законом смягчающие обстоятельства всегда связаны с оценкой общественной опасности деяния или личности виновного.

Прямое указание на то, что смягчающие и отягчающие обстоятельства связаны с общественной опасностью содеянного или личности виновного, имеется в уголовно-процессуальном законодательстве. Так, УПК РСФСР определяет, что при производстве дела в суде подлежат доказыванию... обстоятельства, влияющие на степень и характер ответственности обвиняемого, указанные в ст.38 и 39 УК РСФСР (ст.68 УПК РСФСР), аналогичная формулировка содержится в ст. 62 УПК Азербайджанской ССР.

Представляется обоснованным мнение Л.А.Прохорова, объясняющего введение законодателем перечней смягчающих и отягчающих обстоятельств стремлением "обеспечить всестороннюю оценку существующих обстоятельств дела в решающий момент правосудия - при назначении наказания"[35]. В ст.33 Основ (ст.38 УК РСФСР) указаны типичные, безусловно влияющие на уменьшение

---

34. Интересно отметить в связи с этим позицию ст.38 УК СФРЮ, в которой законодатель раскрывает содержание каждого критерия путем перечисления признаков, которые они характеризуют (мотивы, цели, способы, образ жизни виновного и т.п.).

Многие уголовные кодексы зарубежных социалистических стран придерживаются при изложении смягчающих и отягчающих обстоятельств перечневого подхода - УК Румынии 1948 г., УК ЧССР, УК МНР, УК КНДР и др.

35. П р о х о р о в Л.А. Общие начала назначения наказания по советскому уголовному праву. Дис. на соиск.учен. степени канд. юрид.наук, М., 1972, с.64.

степени общественной опасности преступления и личности виновного обстоятельства. Законодатель, предусмотрев их, обязывает правоприменительные органы обращать на них особое внимание, непременно учитывать их при выборе конкретной меры уголовно-правового воздействия. Законодатель также показывает, какие подобные обстоятельства могут быть признаны смягчающими. По справедливому замечанию Л.Л.Кругликова, перечень смягчающих обстоятельств "становится определенным инструментом в руках законодателя, помогающим ему корректировать деятельность судов в области назначения наказания, направлять эту деятельность в нужное русло"[36]. Следует еще добавить: не только в области назначения наказания, но и при дифференциации уголовной ответственности. Практическое значение перечня смягчающих обстоятельств состоит в том, чтобы, с одной стороны, обеспечить возможность судебной инициативы в разумных пределах, а с другой-определить и направить ее.

Кроме того, в законе указаны лишь те смягчающие обстоятельства, которые не только оказывают наибольшее влияние на степень общественной опасности совершенного преступления или личности преступника, но и те, которые имеют значительное распространение на практике, являются наиболее типичными для различных групп преступлений[37].

Анализ смягчающих ответственность обстоятельств, предусмотренных в законе, мы проведем в соответствии с предложенной ранее классификацией.

Смягчающие ответственность обстоятельства, характеризующие объективные свойства преступления

I. Совершение преступления впервые, вследствие случайного стечения обстоятельств, если это преступление не представляет большой общественной опасности. В ст. 33 Основ совершение преступления впервые вследствие случайного стечения обстоятельств, если это преступление не представляет большой

---

36. Кругликов Л.Л. Указ. соч., с.61.

37. См.: Михлин А.С., Шлыков С.А. Обстоятельства, смягчающие и отягчающие уголовную ответственность.- Сов.государство и право, 1958, № 8, с.7.

общественной опасности, не указано. Но Уголовные Кодексы РСФСР (п.4 ст.38), Туркменской (п.4 ст.38), Таджикской (п.4 ст.37) и Грузинской (п.4 ст.38) союзных республик предусматривают такое смягчающее обстоятельство. При этом в УК Грузинской ССР смягчающим ответственность обстоятельством признается совершение впервые, вследствие случайного стечения обстоятельств любого преступления, независимо от характера его общественной опасности.

При анализе данного смягчающего обстоятельства, прежде всего, следует выяснить, идет ли здесь речь об одном или о трех смягчающих обстоятельствах. Грамматическое толкование п.4 ст. 38 УК РСФСР позволяет говорить о том, что закон имеет в виду единое смягчающее обстоятельство.

Смягчающим анализируемое обстоятельство может быть признано только при наличии следующих условий: преступление не должно представлять большой общественной опасности, оно должно быть совершено вследствие случайного стечения обстоятельств и притом впервые.

Первое и главное условие - преступление не должно представлять большой общественной опасности.

Изменения уголовного законодательства, происшедшие в 1977 г., коснулись и категории преступлений, не представляющих большой общественной опасности[38]. В соответствии с ч.3 ст.50 и ст.50[I] УК РСФСР, к преступлениям, не представляющим большой общественной опасности, относятся такие, за которые закон предусматривает наказание в виде лишения свободы на срок не свыше одного года, либо другое, более мягкое, наказание. Исходя из этого положения, преступления, не представляющие большой общественной опасности, и малозначительные преступления тождественны[39]. Но законодатель не изменил редакцию ст. 51 УК РСФСР, в которой говорится о малозначительном преступлении, как предпосылке освобождения от уголовной ответственности с передачей материалов дела в товарищеский суд. Естественно, что возника-

38. См.: Указ Президиума Верховного Совета СССР от 8 февраля 1977 г. "О внесении изменений и дополнений в уголовное законодательство Союза ССР".- Ведомости Верховного Совета СССР, 1977, № 7, ст.II9.

39. См.: М а х о т к и н В. Понятие преступления, не представляющего большой общественной опасности.- Сов.юстиция,1977, № 24, с.I3.

ет вопрос - какие же преступления считать не представляющими большой общественной опасности?

Следует отметить, что в теории уголовного права этот вопрос всегда был дискуссионным[40]. Да и не только в теории. Например, в постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 26 марта 1976 г. "О повышении уровня осуществления правосудия в свете решений ХХУ съезда КПСС" преступлениями, не представляющими большой общественной опасности, названы такие, "за которые наряду с лишением свободы законом установлены виды наказания, не предусматривающие изоляцию от общества"[41]. В законодательстве союзных республик этот вопрос также решается различно. УК Грузинской ССР пользуется, например, формальным критерием, и относит к рассматриваемым преступлениям такие, за которые по закону может быть назначено лишение свободы на срок не свыше трех лет или другое, более мягкое наказание[42]. Бесспорно, в таком подходе есть рациональное зерно, и многие криминалисты разделяют позицию УК ГССР.

Но следует иметь в виду, что уровень общественной опасности конкретного деяния может весьма существенно отклоняться в ту или иную сторону от обычного. Вполне возможны и такие случаи, когда преступления, формально относящиеся к тяжелым, в конкретном проявлении не представляют большой общественной опасности. Установление твердого формального перечня не оставляет места для творческой инициативы следственно-судебных работников и представляется нецелесообразным. В этой связи более правильной, на наш взгляд, является позиция Г.Б.Виттенберга, предлагающего смешанный критерий.

"Определять заранее, какое преступление является не пред-

---

40. См.: Виттенберг Г.Б. Указ.соч., с.215-217; Лиеде А.А. Общественное поручительство в уголовном судопроизводстве, Рига, 1963, с.132; Шляпочников А.С. Некоторые актуальные проблемы советского уголовного права и криминологии. М., 1966, с. 31-32.

41. Бюллетень Верховного суда СССР, 1976, № 3, с.10.

42. См.: Шляпочников А.С. О создании единого учета преступности.- Советское государство и право, 1965, № 9, с.104-105; Сахаров А.Б. О классификации преступлений- В кн.: Вопросы борьбы с преступностью, М., 1972, с.50; Кузнецова Н.Ф. Преступление и преступность, М., 1969, с.149-150; Ковалев М.И., Тоболкин П.С., Предупреждение преступности и охрана прав личности в свете новой

ставляющим большой общественной опасности, не следует. Таким преступлением может оказаться почти любое деяние, если с учетом объективных и субъективных обстоятельств оно будет признано не представляющим большой общественной опасности.

Вторым условием является случайное стечение обстоятельств. Эти обстоятельства могут касаться обстановки совершения преступления, а также причин объективного характера, побудивших виновного к преступлению.

Случайным является такое стечение обстоятельств, которое неожиданно для виновного, и из предшествовавшего поведения виновного, образа его жизни с необходимостью не вытекают его последующие действия, выразившиеся в совершении им преступления. Например, это может быть совершение преступления под влиянием конфликтной, неблагоприятной ситуации и т.п. Как известно, в п.2, ст.38 УК РСФСР говорится о стечении тяжелых личных или семейных обстоятельств. Поскольку законодатель не может предусматривать дважды одно обстоятельство, то случайное стечение обстоятельств не должно носить личного или семейного характера, что учитывается в качестве самостоятельно смягчающего ответственность обстоятельства в п.2. В данном случае речь идет именно о необычных, каких-то иных обстоятельствах совершения преступления.

Третьим условием является - совершение преступления впервые.

Впервые совершившим преступление считается лицо, которое ранее не совершало преступление вообще, либо судимость снята или погашена в установленном законом порядке, либо лицо было освобождено от уголовной ответственности по основаниям, указанным в ст. 10, 50, 50^{1}, 51, 52 УК РСФСР.

Весь смысл признания рассматриваемого обстоятельства в качестве смягчающего в том и заключается, что имеет место сочетание трех моментов: преступление не представляет большой общественной опасности, совершено впервые и в результате случайного стечения каких-либо обстоятельств. Только совокупность всех этих признаков позволяет говорить о наличии смяг-

---

Конституции СССР.- В кн.: Вопросы повышения эффективности уголовного законодательства в современных условиях. Свердловск, 1979, с.9 и др.

чающего ответственность обстоятельства, предусмотренного п.4 ст. 38 УК РСФСР.

Изучение судебной практики показало, что суды, принимая во внимание рассматриваемое обстоятельство при индивидуализации наказания, обычно ссылаются на то, что виновный совершил преступление впервые (3,7%), впервые привлекается к уголовной ответственности (5,3%), первую судимость виновного (35,7%). По данным проведенного нами интервьюирования судей, прокуроров, адвокатов Иркутской и Читинской областей п.4 ст.38 УК РСФСР большинством из них (68,7%) толкуется как три самостоятельных смягчающих обстоятельства.

В отношении пяти осужденных из II95 имелось указание в приговоре на такое обстоятельство, как совершение впервые преступления, не представляющего большой общественной опасности (0,4%). Смягчающее ответственность обстоятельство, предусмотренное п.4 ст.38 УК РСФСР, в редакции, предложенной законодателем, не встретилось вообще. Заслуживает внимание высказанное в литературе мнение о причинах подобной практики. Так, Б.А.Куринов отмечает, что "такой подход судов к определению указанного смягчающего обстоятельства далеко не всегда свидетельствует о том, что в деле не имеется всех трех элементов п.4 ст.38 УК РСФСР. Нередко это объясняется определенной небрежностью, проявляемой судом при мотивировке меры наказания осужденному"[43]. Действительно, в 4,0% от общего числа изученных уголовных дел преступления были совершены впервые, вследствие случайного стечения обстоятельств, и не представляли большой общественной опасности, но в мотивировочной части приговоров на это не указывалось.

Но столь частые ссылки на совершение преступления впервые (практически в каждом третьем приговоре) вряд ли можно объяснить "небрежностью судов". Да и при интервьюировании нами судебно-прокурорских работников Иркутской и Читинской областей 67,8% высказали мнение, что совершение преступления впервые является смягчающим обстоятельством, независимо от тяжести совершенного преступления[44]. Только I6,6% опрошенных постави-

43. К у р и н о в Б.А. Автотранспортные преступления. М., I970, с.87.

44. Интересно отметить, что мнения народных судей, адвокатов и прокуроров в этом вопросе совпадают.

ли возможность учета этого обстоятельства в зависимости от характера преступления или наличия в деле иных смягчающих обстоятельств.

Кругликов Л.Л. объясняет это положение следованием традициям[45], поскольку УК РСФСР 1926 г. признавал смягчающим обстоятельством совершение преступления в первый раз (п. "б" ст. 48). Как известно, Основы были приняты в 1958 г., а УК союзных республик в 1959-61 гг., т.е. новое законодательство действует уже двадцать лет. И большая часть практических работников использовала и использует только действующее законодательство, поэтому говорить о "традициях", на наш взгляд, неоправданно.

Конечно, закон предоставляет суду право учитывать в качестве смягчающих иные, не предусмотренные им обстоятельства. Но, как нам думается, и в этом случае учет лишь одного факта совершения преступления впервые, без иных смягчающих обстоятельств, является неправильным. Следует иметь в виду, что закон признает отягчающим обстоятельством совершение преступления лицом, ранее совершившим какое-либо преступление, и, конечно, сам факт отсутствия этого отягчающего обстоятельства нельзя рассматривать как обстоятельства, смягчающее ответственность. И в самом деле, только лишь потому, что лицо ранее не совершало преступлений, оно не может заслуживать снисхождения. По справедливому замечанию Б.А.Куринова, это было бы неоправданной индульгенцией всем тем, кто встал на преступный путь[46].

С учетом сложившейся практики некоторыми авторами высказывается предложение о дополнении п. 4 ст.38 УК РСФСР указанием на то, что суд вправе признать совершение преступления впервые смягчающим ответственность обстоятельством только при наличии в деле других смягчающих обстоятельств[47].

Подобное предложение, по нашему мнению, вряд ли сможет изменить судебную практику учета в качестве смягчающего обстоятельства совершение преступления впервые.

И, кроме того, столь высокий процент учета этого обстоя-

---

45. См.: К р у г л и к о в Л.Л. Указ.соч., 1979, с.8-9.
46. См.: К у р и н о в Б.А. Указ.соч., с.203.
47. См.: Личность преступника, М., 1975, с.220-221.

тельства в качестве смягчающего обстоятельства вряд ли случаен. Нам представляется, что в этом есть рациональное зерно, но судебной практике нужно дать несколько иное направление. И это можно сделать, изменив редакцию п.4 ст. 38 УК РСФСР следующим образом - совершение впервые преступления, не представляющего большой общественной опасности[48].

Характер общественной опасности преступлений этого вида невелик, что свидетельствует в сочетании с фактом совершения такого преступления впервые о небольшой общественной опасности личности виновного.

В связи с этим мы считаем необходимым расширить п.2 ст. 38 УК РСФСР, изложив его следующим образом: совершение преступления вследствие стечения тяжелых личных, семейных или иных обстоятельств. Все эти обстоятельства сходны между собой, поэтому разумнее предусмотреть их в одном п.2 ст.38 УК РСФСР.

2. Совершение преступления при защите от общественно опасного посягательства, хотя и с превышением пределов необходимой обороны. Превышение пределов необходимой обороны является действием общественно опасным и поэтому в установленных законом случаях оно заключает в себе состав преступления. Однако совершение преступления в условиях превышения пределов необходимой обороны - деяние относительно менее опасное, чем причинение того же вреда при отсутствии этих условий. Основы (ст. 33) и УК союзных республик (ст. 38 УК РСФСР) указывают в качестве смягчающего ответственность такое обстоятельство - совершение преступления при защите от общественно опасного посягательства, хотя и с превышением пределов необходимой обороны.

В юридической литературе было высказано мнение, что совершение преступления в форме превышения пределов необходимой

48. Следует заметить, что Ю.Б.Мельниковой вносилось предложение об исключении из п.4 ст.38 УК РСФСР указания на случайное стечение обстоятельств. См.: Мельникова Ю.Б. Индивидуализация наказания с учетом личности преступника. Дис. на соиск. учен. степени канд.юрид.наук. М., 1969, с.147.

обороны применимо лишь в случаях причинения телесных повреждений[49].

Это правильное утверждение, как нам представляется, нуждается в некотором уточнении. Прежде всего, следует отметить, что, действительно, данное смягчающее обстоятельство учитывается главным образом, при назначении наказания лицам, виновным в причинении телесных повреждений. Однако теоретически мыслимы случаи превышения пределов необходимой обороны при защите от общественно опасных посягательств в отношении собственности (например, в тех случаях, когда отразить общественно опасное посягательство можно путем повреждения имущества (ст.98 и I49 УК РСФСР), но лицо превышает в таких случаях дозволенные пределы.

Поэтому, в целом соглашаясь с приведенным выше высказыванием, необходимо отметить, что оно относится не к посягательству, создающему право на необходимую оборону, а к действию, представляющему собой превышение пределов необходимой обороны. В большинстве случаев прекратить общественно опасное посягательство можно лишь путем принятия мер, не дающих виновному физической возможности продолжать свою общественно опасную деятельность. Следовательно, рассматриваемое смягчающее обстоятельство характерно для случаев совершения оборонительных действий, превышающих дозволенные пределы и выражающихся в причинении телесных повреждений посягающему.

Мы согласны с мнением Н.Ф.Кузнецовой и Б.А.Куринова, полагающих, что нецелесообразно сохранять в уголовном законодательстве норму, предусматривающую в качестве смягчающего обстоятельства совершение преступления при защите от общественно опасного посягательства, хотя и с превышением пределов необходимой обороны, поскольку в статьях Особенной части уголовного кодекса предусмотрена уголовная ответственность за совершение некоторых преступлений, состав которых предполагает в качестве обязательных признаков именно превышение пределов необходимой обороны (ст. I05, III УК РСФСР)[50]. При причинении

49. См.: Кузнецова Н.Ф., Куринов Б.А. Указ. соч., с.II8.

50. См.: Там же.

легких телесных повреждений в результате превышения пределов необходимой обороны лицо может быть с полным основанием (в соответствии со ст.13 УК РСФСР) освобождено от уголовной ответственности.

При обобщении судебной практики мы не встретили ни одного случая, когда бы совершение преступления при превышении необходимой обороны было учт но в качестве смягчающего обстоятельства.

В связи с этим представляется обоснованным предложение об исключении п.6 ст. 38 УК РСФСР. Вряд ли следует сохранять в уголовном законодательстве норму, которая не имеет практического значения и, следовательно, бездействует.

Смягчающие ответственность обстоятельства, характеризующие субъективные свойства преступления

I. Совершение преступления вследствие стечения тяжелых личных или семейных обстоятельств (п.2 ст.33 Основ, п.2 ст.38 УК РСФСР). Учитывая, что в подобных ситуациях на поведении виновного сказывается давление определенных объективных факторов, закон в этом случае считает преступление совершенным при смягчающих обстоятельствах.

Обстоятельства, предусмотренные в п.2 ст.33 Основ (п.2 ст.38 УК РСФСР) указывают на те объективные условия, под непосредственным воздействием которых сформировались мотивы преступления. Они, по справедливому замечанию Н.С.Лейкиной, свидетельствуют о том, что виновному не свойственны глубокая антиобщественная установка и стойкие пороки в сознании и поведении. "Социально-психологический склад лиц, совершивших преступление при таких обстоятельствах, скорее характеризует пониженная сопротивляемость влиянию внешних условий, неумение противостоять им"[51].

Признавая за указанными обстоятельствами значение смягчающих, законодатель, конечно, учитывал и то, что в совершении преступления вследствие стечения тяжелых личных или семейных обстоятельств относительно небольшую роль играют укоренившие-

---

51. Лейкина Н.С. Указ.соч., с.103.

ся отрицательные черты правонарушителя, но главным фактором является именно стечение тяжелых личных или семейных обстоятельств. В силу этого виновный представляет значительно меньшую опасность, его легче исправить и перевоспитать. Уголовно-правовое значение такой ситуации состоит в том, что "она свидетельствует о сравнительно меньшей общественной опасности и злонамеренности самого правонарушителя, действовавшего в известной мере вынужденно"[52]. Тяжелые личные или семейные условия, оказывая влияние на психику виновного, снижая сопротивляемость преступному влиянию, избирательность поведения, усиливают роль ситуационных моментов.

В качестве смягчающего обстоятельства стечение тяжелых личных или семейных обстоятельств может быть учтено только в том случае, когда оно явилось причиной или условием совершения преступления, причем лишь тогда, когда оно не было связано с предшествующим неправильным поведением виновного. В том же случае. когда он сам поставил себя, например, в тяжелые материальные условия в результате пьянства, уклонения от труда, данное обстоятельство не должно учитываться как смягчающее.

Закон говорит о стечении тяжелых личных или семейных обстоятельств. В связи с этим возникает вопрос о возможности применения п.2 ст.33 Основ (ст.38 УК РСФСР) при наличии одного какого-либо тяжелого обстоятельства. Представляется, что этот вопрос должен решаться положительно, поскольку даже какое-либо одно, но действительно тяжелое обстоятельство может повлиять на психику человека, снизить его сопротивляемость к сложившейся ситуации.

Определить заранее и установить какие-либо критерии того, что считать стечением тяжелых личных или семейных обстоятельств, трудно[53]. Оценка ситуации целиком и полностью зависит от суда и делается в каждом отдельном случае на основе анализа всей

---

52. С а х а р о в А.Б. Уголовно-правовое значение взаимосвязи "личность-ситуация".- Сов. государство и право, 1971, № 11, с.39.

53. См.: Б а б а е в М.М. Указ.соч., с.53; К у р и н о в Б.А. Указ.соч., с.201.

совокупности обстоятельств дела.

Закон предписывает учитывать стечение тяжелых личных или семейных обстоятельств как смягчающее, если преступление явилось их следствием, т.е. иными словами, указанные обстоятельства послужили условием совершения виновным преступления, во всяком случае, причинно с ним связаны.

Ранее мы предложили изменить п.2 ст.38 УК РСФСР следующим образом: совершение преступления вследствие стечения тяжелых личных, семейных или иных обстоятельств.

Что считать случайным стечением иных обстоятельств (не личных и не семейных) - вопрос фактов, которые должны оцениваться и учитываться судом в каждом конкретном случае. Заранее определить это невозможно. Судебная практика признает таким обстоятельством, например, сложную дорожную обстановку при автотранспортных происшествиях.

Следует отметить, что обстоятельство, указанное в п.2 ст. 38 УК РСФСР, встречается в судебной практике довольно редко. По данным обобщения судебной практики суды обоснованно, на наш взгляд, учли обстоятельство, предусмотренное п.2 ст.38 УК РСФСР, лишь в отношении 1,8% осужденных. Между тем, в приговорах суды ссылались на наличие рассматриваемого обстоятельства гораздо чаще (3,4%). При оставлении без учета данного обстоятельства решение суда, как правило, не мотивировалось.

Стечение тяжелых личных или семейных обстоятельств особое значение имеет по делам о преступлениях несовершеннолетних[54]. Подростку, попавшему в сложную ситуацию, вызванную указанными обстоятельствами, гораздо труднее взвесить сложившуюся обстановку и выбрать правильную линию поведения. На подростке в большей степени, чем на взрослых, сказывается отрицательное влияние внешних негативных обстоятельств. Поэтому стечение тяжелых личных или семейных обстоятельств при прочих равных условиях должно особо оцениваться судом и в большей мере смягчать ответственность и наказание подростка, чем взрослого.

54. См.: Бабаев М.М. Указ.соч., с.53-54; Гаверов Г.С. Условное осуждение и его применение к несовершеннолетним правонарушителям. Иркутск, 1973, с.148-150.

2. Совершение преступления под влиянием угрозы или принуждения, либо в силу материальной, служебной или иной зависимости (п.3 ст.38 УК РСФСР). В п.3 ст. 33 Основ не содержится указаний на служебную зависимость. Таким указанием, кроме УК РСФСР, были дополнены УК Грузинской, Туркменской, Узбекской и Эстонской ССР. Мы согласны с Г.Л.Кригер, что в этом дополнении вряд ли можно усмотреть расширение названного смягчающего обстоятельства, поскольку в п.3 ст.33 Основ говорится о совершении преступления в силу любой зависимости, в том числе и служебной[55].

Некоторые авторы относят указанное обстоятельство к объективной стороне общественно опасного деяния, полагая, что оно характеризует обстановку совершения преступления[56]. По нашему мнению, более верной является позиция тех авторов, которые данное обстоятельство относят к субъективным свойствам преступного деяния[57]. Совершение преступления под влиянием угрозы или принуждения либо в силу материальной, служебной или иной зависимости признается смягчающим обстоятельством в силу того, что человек, совершивший преступление, действовал не столько по своей воле, а к этому его вынудили либо другие люди, либо неблагоприятно сложившаяся жизненная ситуация. И хотя указанные обстоятельства в определенной мере являются объективными факторами, но их смягчающая роль заключается в том, что они воздействуют на волю и психику виновного, и поэтому они выступают в качестве субъективной причины преступления.

В теории уголовного права под принуждением понимается психологическое воздействие одного человека на другого с целью изменить его поведение в направлении, угодном принуждающему. Одной из разновидностей принуждения является угроза. Принуждение потому выступает в роли смягчающего ответственность об-

55. См.: Курс советского уголовного права. М., 1970, т.3, с.140.

56. См.: Кузнецова Н.Ф., Куринов Б.А. Указ.соч., с.119.

57. См.: Иванова А.Т. Смягчающие ответственность обстоятельства в советском уголовном праве. Автореф. дис. на соиск.учен.степени канд.юрид.наук, М., 1972, с.17.

стоятельства, что обусловливает более низкую степень вины субъекта, нежели в случаях его свободного поведения, исключает злостность и предумышленность преступления, инициативу преступной деятельности. Психологическое насилие над личностью делает ее в какой-то мере орудием в руках другого человека. Совершение преступления под влиянием угрозы и иного вида принуждения означает, что виновный, как правило, не обладает антиобщественными взглядами, навыками и привычками, и что лишь воздействие других лиц или неблагоприятной обстановки приводит его к обстоятельствам, которым он не может противостоять и совершает преступление.

В основе уголовной ответственности в указанных случаях, как правильно отмечает К.Н.Флоря, лежит "возможность субъекта противостоять влиянию угрозы или принуждению"[58].

При исследовании такого смягчающего обстоятельства, как совершение преступления под влиянием угрозы или принуждения, суд должен обсудить вопрос о том, от кого исходит угроза или принуждение, против кого направлена. Решение же вопроса о том, против кого направлена угроза, принуждение, возможно, как нам представляется, лишь в результате тщательного исследования личности виновного, против которого была направлена угроза или принуждение, его положительных и отрицательных качеств. Лицо с менее устойчивыми взглядами, с определенной антиобщественной ориентацией быстрее и легче поддается такому влиянию, чем лицо с более высокими моральными и интеллектуальными качествами. И поскольку для склонения этих двух лиц к совершению преступления применяется различная степень угрозы, то преступления, совершенные в силу таких обстоятельств, должны и наказываться по-разному.

Следует также иметь в виду, что угроза и принуждение являются одними из способов психического насилия, но они не исчерпывают всех его способов. А, кроме того, принуждение может быть не только психическое, но и физическое. В связи с этим нам представляется правильным предложение, сделанное

---

58. Ф л о р я К.Н. Назначения наказания с учетом непосредственной обстановки совершения преступления. Учен. зап. Кишинев. ун-та, Юрид.науки, Кишинев, 1960, т.105, с.150.

Л.В.Сердюком. Он предлагает уточнить редакцию п.3 ст.38 УК РСФСР, указав в нем на "совершение преступления под влиянием физического или психического насилия"[59].

Специальные исследования, проведенные отдельными авторами, обосновывают то, что угроза или физическое принуждение в большей степени оказывают влияние на несовершеннолетних, нежели на взрослых[60].

Со случаями совершения преступления в силу материальной или служебной зависимости в судебной практике в настоящее время приходится встречаться довольно редко. Всего, по нашим данным, суд учел обстоятельство, указанное в п.3 ст.38 УК РСФСР, в отношении 0,2% осужденных.

3. Совершение преступления под влиянием сильного душевного волнения, вызванного неправомерными действиями потерпевшего, п.4 ст.33 Основ (п.5 ст.38 УК РСФСР). В данном случае учитывается то, что вследствие неправомерных действий самого потерпевшего нарушается нормальное психическое состояние виновного, который в силу индивидуальных свойств психики и в зависимости от характера неправомерных действий потерпевшего может на определенное время ослабить самоконтроль.

Сужение сознания и ослабление предвидения результатов действий, совершенных под влиянием сильного душевного волнения, и служит основанием для признания этого обстоятельства уменьшающим степень общественной опасности как самого деяния, так и виновного.

В Особенной части Уголовных кодексов союзных республик имеются статьи, которые предусматривают более мягкое наказание за преступления против личности, совершенные в состоянии внезапно возникшего сильного душевного волнения, вызванного

---

59. Сердюк Л.В. Психическое насилие как предмет уголовно-правовой оценки. Автореф. дис. на соиск. учен. степени канд. юрид. наук. М., 1979, с.15.

60. См.: Орлов В.С. Ответственность несовершеннолетних по советскому уголовному праву. Дис. на соиск. учен.степени д-ра юрид.наук. М., 1969, с.760-761; Бабаев М.М. Указ.соч., с.50-52; Гаверов Г.С. Указ. соч., с.147-148.

насилием или тяжким оскорблением со стороны потерпевшего, а равно вызванного иными противозаконными действиями потерпевшего, если эти действия повлекли или могли повлечь тяжкие последствия для виновного или его близких (ст. 104, 110 УК РСФСР).

Для применения п.4 ст.33 Основ (п.5 ст.38 УК РСФСР) требуется, чтобы неправомерные действия потерпевшего были источником возникновения сильного душевного волнения, намерения совершить преступление. При этом должны быть налицо два условия, при которых данное обстоятельство признается смягчающим ответственность: состояние сильного душевного волнения и вызвавшие его неправомерные действия потерпевшего.

В юридической литературе было высказано мнение, что для признания данного обстоятельства смягчающим требуется еще одно условие - внезапность совершения преступления[61]. Такое мнение вызывает возражения. Прежде всего, закон (п.4 ст.33 Основ, п.5 ст.38 УК РСФСР) не требует наличия этого условия, но следует заметить, что в диспозиции ст.104 и 110 УК РСФСР содержится указание на это условие и для квалификации преступного деяния по этим статьям действительно требуется установление внезапности. Однако по отношению к рассматриваемому смягчающему обстоятельству формулировки ст.104, 110 УК РСФСР имеют более узкое значение, поскольку ни в п.4 ст.33 Основ, ни в п.5 ст.38 УК РСФСР нет такого ограничения. Необязательно, чтобы было налицо именно насилие или тяжкое оскорбление со стороны потерпевшего, достаточно наличие любых неправомерных действий потерпевшего, которые по своей тяжести способны вызвать сильное душевное волнение.

Имея в виду разнообразие причин, которые могут вызвать сильное душевное волнение, необходимо отметить, что отрицательные привычки и свойства личности, которые могут быть порождены антиобщественным, паразитическим образом жизни самого виновного, не могут рассматриваться в качестве таких причин. Смягчение ответственности в силу п.4 ст.33 Основ (п.5 ст.38

---

61. См.: Ф л о р я К.Н. Назначение наказания с учетом причин совершенного преступления. Дис. на соиск.учен. степени канд.юрид.наук. М., 1970, с.235.

УК РСФСР) наступает, как отмечает А.Б.Сахаров, "ввиду особого характера причин совершенного преступления"[62]. Поэтому права Н.С.Лейкина, считающая, что в тех случаях, когда сильное душевное волнение вызвано мотивами и привычками, отрицательно характеризующими личность, оно не должно признаваться смягчающим обстоятельством[63].

При обобщении нами судебной практики анализируемое смягчающее обстоятельство не встретилось ни разу. А в 2% от общего числа осужденных суды ссылались на такое смягчающее обстоятельство, как неправильное поведение потерпевшего, не указывая при этом, что оно обусловило сильное душевное волнение и, как следствие, совершение преступления. Очевидно, что такое обстоятельство выходит за рамки п.4 ст.33 Основ (п.5 ст.38 УК РСФСР) и носит самостоятельный характер.

Причем данное обстоятельство наиболее часто фигурировало по делам об автотранспортных преступлениях (19,7%).

Анализ смягчающего обстоятельства, указанного в п.5 ст.38 УК РСФСР, и результаты обобщения судебной практики привели нас к следующим выводам:

Во-первых, очевидно, что все случаи совершения преступления в состоянии сильного душевного волнения, вызванного неправомерными действиями потерпевшего, исчерпываются указанными в Особенной части УК (ст.104 и 110 УК РСФСР). И действительно, деяние, которое совершается под влиянием сильного душевного волнения, вызванного какими-то неправомерными действиями потерпевшего (насилием, оскорблением и т.п.), направлено именно против жизни и здоровья потерпевшего. Иных случаев мы не встретили. Б.В.Сидоров, который провел фундаментальное исследование уголовно-правового значения аффекта, допускает возможность существования обстоятельства, предусмотренного п. 5 ст.38 УК РСФСР в умышленных и неосторожных преступлениях, посягающих на собственность, порядок управления и некоторых других, но только теоретически. Случаев из судеб-

---

62. Сахаров А.Б. Уголовно-правовое значение взаимосвязи "личность-ситуация".- Сов.государство и право, 1971, № 11, с.139.

63. См.: Лейкина Н.С. Указ. соч., с.109.

ной практики автор не приводит[64]. Все это свидетельствует о том, что данная норма не действует. Поэтому мы предлагаем исключить п. 4 ст.33 Основ (п.5 ст.38 УК РСФСР).

Во-вторых, вместо рассматриваемого смягчающего обстоятельства мы полагаем целесообразным включить в п.4 ст.33 Основ следующее: совершение преступления вследствие неправомерного поведения потерпевшего, о чем уже писала Н.Ф.Кузнецова[65].

В настоящее время преступность в подавляющем большинстве случаев носит ситуационный характер, преступления совершаются внезапно на почве конфликтных отношений между потерпевшими и преступниками. Например, основная масса преступлений против личности совершается в отношении близких людей и в конфликтных ситуациях (70% убийств), а 65% потерпевших при изнасиловании были сами виновны в создании криминогенной ситуации[66]. Поэтому одной из задач уголовного права является изучение личности потерпевшего, его поведения. Очень важно установить пределы вины потерпевшего в создании конфликтной ситуации, приведшей к совершению преступления. Это позволит правильно подойти к оценке общественной опасности личности виновного и совершенного им деяния.

Предлагаемое смягчающее обстоятельство учитывается по многим категориям преступлений и, прежде всего, в автотранспортных, затем в преступлениях против личности, ее жизни, здоровья, чести и достоинства, против общественной безопасности, порядка управления, собственности и др. И судебная практика идет по такому пути. Так, по данным проведенного нами обобщения судебной практики при назначении наказания за хулиганство вина потерпевшего как смягчающее обстоятельство была учтена в I,2% случаев; за преступления против личности - 9,2%; за автотранспортные преступления - I9,7%. Велика роль данного обстоятельства и в решении вопроса об освобождении от уголовной

---

64. См. Сидоров Б.В. Аффект. Его уголовно-правовое и криминологическое значение. Казань, I978, с.46-47.

65. См.: Кузнецова Н.Ф. Уголовное значение "вины потерпевшего".- Сов. юстиция, I967, № I7, с.I6.

66. См.: Криминология. М., I976, с. 71, 93.

ответственности с применением мер общественного или административного воздействия.

Кроме того, даже если и встретятся случаи, при которых субъект действует под влиянием сильного душевного волнения, вызванного неправомерными действиями потерпевшего, они полностью охватываются предлагаемой формулировкой. А также не следует забывать о том, что перечень смягчающих обстоятельств открытый.

Смягчающие ответственность обстоятельства, характеризующие личность виновного

I. Предотвращение виновным вредных последствий совершенного преступления или добровольное возмещение нанесенного ущерба, или устранение причиненного вреда. Размер причиненного ущерба является одним из показателей степени общественной опасности совершенного преступления Ненанесение большого ущерба при совершении преступления может служить основанием к назначению более мягкого наказания в пределах санкции статьи или назначению наказания ниже низшего предела. В тех случаях, когда ущерб, причиненный преступлением, является малозначительным, лицо может быть либо вообще освобождено от уголовной ответственности, либо к нему взамен уголовной ответственности и наказания могут быть применены меры общественного воздействия.

В п.I ст.33 Основ (п.I ст.38 УК РСФСР) предусмотрено несколько вариантов действий виновного по возмещению ущерба, причиненного его преступлением, которые различаются между собой. Так, возмещение нанесенного ущерба - это деятельность по заглаживанию материального вреда с помощью соответствующих средств, предотвращение вредных последствий может иметь место и в случаях, когда виновный как бы нейтрализует результат, который мог бы наступить[67].

Указанные действия характеризуются тем, что вред предот-

67. См.: Курс советского уголовного права. Часть Общая, М., 1970, т.3, с. 139.

вращается или уменьшается благодаря сознательной деятельности виновного, что, конечно, значительно уменьшает его общественную опасность. Именно поэтому законодатель считает указанные обстоятельства смягчающими ответственность (п.I ст.33 Основ, п.I ст.38 УК РСФСР), а в некоторых случаях предпосылками освобождения от уголовной ответственности (ст. 52 УК РСФСР).

В этой связи интересно отметить решение данного вопроса в действующем уголовно-процессуальном законодательстве. Статья 53 УПК РСФСР и соответствующие статьи УПК других союзных республик определяет, что потерпевшим признается лицо, которому преступлением причинен моральный, физический или имущественный вред. Уголовно-процессуальное законодательство, в отличие от уголовного, использует одно общее понятие - "вред". Основываясь на этом, а также полагая, что сущность всех вариантов добровольного возмещения вреда состоит в том, что причиненные преступлением последствия заглаживаются, А.Т.Иванова предлагает изменить редакцию п.I ст.33 Основ (ст. 38 УК РСФСР). По ее мнению, следует указать, что смягчающим обстоятельством признается "добровольное возмещение вреда"[68].

Мы не можем согласиться с предложением А.Т.Ивановой по следующим соображениям: во-первых, представляется неубедительной аргументация этого предложения тем, что в русском языке понятием "вред" охватываются и "ущерб" и "последствия". Как известно, действующее уголовное законодательство, употребляя понятия "вред", "ущерб" и "последствия", придает им различное значение. Эти понятия законодатель использует и в различных уголовно-правовых нормах: вред - ст.152[I], 170 ч.I, 171 ч.I, 172, 200, 214 ч.I, 215, 223 ч.2, 223[I] ч.2; ущерб - ст.64, 65, 92 ч.3, 93 ч.3, 99[I], 144 ч.2, 145 ч.2, 147 ч.3, 149 ч.I, 163 ч.2, 166 ч.2, 167 ч.2, 168, 169, 2II ч.I; последствия - ст. 75 ч.2, 76 ч.2, 85 ч.2, 104, II0, II3, II7 ч.3, I28 ч.2, I49 ч.2, I50, I60, I61, I77 ч.2, I95 ч.2, 213, 213[I] ч.2, 213[2] ч.2, 215 ч.2, 216 ч.2, 217, 217[I] ч.2, 219, 220.

Причем в некоторых статьях Особенной части УК эти понятия используются одновременно, например, в ст.98 - ущерб и послед-

---

68. См.: Иванова А.Т. Смягчающие ответственность обстоятельства в советском уголовном праве. Автореф.дис.на соиск.учен.степени канд.юрид.наук, М., 1972, с.14.

ствия, в ст. I70 и ст.2I4 - вред и последствия.

Различное значение этим понятиям придается и в теории уголовного права[69].

Действительно, о возмещении ущерба можно говорить в тех случаях, когда совершенным преступлением государству или отдельным гражданам причиняются материальные последствия. Поэтому законодатель и употребляет это понятие в преступлениях против социалистической и личной собственности, должностных и хозяйственных.

Устранение причиненного вреда предполагает деятельность по восстановлению, например, прежнего состояния отдельных предметов, в принесении публичного извинения и т.п.

Во-вторых, предлагаемая А.Т.Ивановой формулировка п.I ст. 33 Основ отличается неполнотой в сравнении с действующим п.I ст.33 Основ. В понятие "возмещение вреда" ею включены и действия виновного по предотвращению последствий совершенного им преступления. Нам представляется, что действия по возмещению вреда и по предотвращению вредных последствий имеют различное содержание. В первом случае виновный принимает действия по устранению уже наступившего вреда, например, путем компенсации денежной стоимости похищенного, возвращения украденного имущества и др. Во втором же случае преступные последствия совершенного деяния еще не наступили и действия виновного направляются именно на их предотвращение. А предотвратить уже наступившие последствия нельзя.

С учетом вышеизложенного редакция п.I ст.33 Основ (п.I ст.38 УК РСФСР) в том виде, как она дана в настоящее время, представляется нам более удачной.

Другое дело, что в судебно-следственной практике при учете этого обстоятельства допускаются существенные ошибки. На это обратила внимание и А.Т.Иванова, предлагая изменить редакцию п.I ст.33 Основ. Как показало проведенное нами обобщение, в судебной практике действия по возмещению ущерба, устранению вреда и прочие не различаются.

Закон не ограничивает во времени совершение указанных

---

69. См.: М и х л и н А.С. Последствия преступления. М., 1969.

действий, поэтому следует признать, что добровольное возмещение ущерба или устранение причиненного вреда может иметь место как во время предварительного следствия, так и во время судебного разбирательства. Важно лишь, чтобы эти действия были выполнены до окончания судебного разбирательства и могли быть оценены судом и учтены при назначении наказания.

В юридической литературе было высказано мнение, что удельный вес возмещения ущерба как смягчающего обстоятельства зависит от того, под воздействием каких причин виновный идет на совершение указанных действий. Так, Н.Ф.Кузнецова и Б.А.Куринов полагают, что "возмещение ущерба под воздействием каких-либо внешних факторов... смягчает ответственность в меньшей степени по сравнению с добровольным возмещением ущерба без воздействия внешних факторов, к которым может быть отнесена, например, "ревизия"[70]. Это утверждение, по нашему мнению, является спорным по следующим основаниям: во-первых, невозможно установить причины, которыми нужно руководствоваться при определении размера наказания в том случае, если возмещение ущерба имело место под воздействием каких-либо внешних факторов (по утверждению названных авторов, это должно влечь смягчение ответственности "в меньшей степени", нежели в случаях, когда ущерб был возмещен виновным без какого-либо внешнего воздействия на него); во-вторых, предотвращение вредных последствий совершенного преступления, возмещение ущерба и устранение причиненного вреда, в конечном итоге, являются добровольными и тогда, когда решение к выполнению указанных действий возникает у виновного сразу, после совершения преступления, и тогда, когда оно явилось результатом борьбы желаний, преодоления отрицательных мотивов в психике виновного под воздействием внешних причин (стремление смягчить ответственность, желание помочь потерпевшему и пр.).

Независимо от побудительных причин добровольного возмещения ущерба потерпевший, в известной мере, не несет убытков, могущих наступить, если бы виновный не предотвратил этого вреда. Объективно не наступают те значительные последствия, которые могли бы наступить, если бы виновный не предпринял меры

70. К у з н е ц о в а Н.Ф., К у р и н о в Б.А. Указ. соч., с.127.

по возмещению, устранению или предотвращению вреда. Поэтому для признания смягчающим обстоятельством действий виновного по предотвращению вредных последствий совершенного преступления, возмещению ущерба или устранению причиненного вреда достаточно установить их добровольный характер.

Повлиять на ответственность виновного может степень, полнота предотвращения вредных последствий, возмещения ущерба или устранения причиненного вреда. Чем полнее будут устранены последствия преступления, тем более мягкое наказание может быть назначено преступнику, и даже может встать вопрос о назначении наказания ниже низшего предела или об освобождении виновного от уголовной ответственности и наказания.

Добровольное возмещение ущерба и устранение причиненного вреда является важным смягчающим ответственность обстоятельством. Помимо положительного, что несет восстановление нарушенных интересов общества, добровольное возмещение ущерба положительно характеризует виновного, свидетельствует о его раскаянии и небольшой степени общественной опасности.

Рассматриваемое смягчающее обстоятельство довольно широко учитывается в судебной практике. По данным проведенного нами обобщения судебной практики, оно учитывается, главным образом, при осуждении за имущественные преступления. Это объясняется, во-первых, тем, что в подобных случаях причиненный вред получает наиболее четкое выражение, и, во-вторых, тем, что совершение преступления и наступление преступного результата отделены промежутком времени, в течение которого виновный имеет возможность принять меры по предотвращению ущерба, его устранению или возмещению[71].

Анализируемое смягчающее обстоятельство было учтено в от-

---

71. В УК некоторых зарубежных социалистических стран в главах, предусматривающих ответственность за хищение социалистического имущества, указывается на возможность, а иногда и обязанность снижения и даже полного освобождения от наказания, если виновный добровольно возместит причиненный ущерб или возвратит похищенное. Например, § 309 УК Венгерской Народной Республики предусматривает: "Наказание может быть смягчено без ограничения предусмотренными законом пределами, а при наличии особо уважительных причин вообще не назначено, если лицо, совершившее кражу, растрату, мошенничество, недобросовестное управление чужим имуществом, повреждение имущества, еще до раскрытия деяния возместит ущерб и заявит органу власти о деянии".

ношении 10,4% осужденных за преступления против социалистической и личной собственности от общего количества осужденных (335). Однако, в отношении 2,6% осужденных сведения о добровольном возмещении ими вреда имелись в материалах уголовного дела, но указаний на него как на смягчающее обстоятельство в приговоре сделано не было. Это является одним из недостатков судебной практики, на что специально было обращено внимание судов Пленумом Верховного Суда СССР в постановлении от 25 марта 1964 г. "О практике исполнения судебных приговоров и решений в части возмещения ущерба, причиненного преступлениями государственным, кооперативным и общественным организациям"[72]. В передовой статье "Бюллетеня Верховного Суда СССР" отмечалось, что в практике встречаются случаи, "когда одинаково наказываются как тот, кто возместил ущерб, так и тот, кто это не сделал"[73].

Кроме того, в отношении 3,4% осужденных рассматриваемое смягчающее обстоятельство было учтено, как мы полагаем, необоснованно. В этих случаях суд принял во внимание рассматриваемое смягчающее обстоятельство, хотя имущество было изъято у виновных работниками милиции и передано потерпевшим, либо преступники задерживались с поличным. Такой учет обстоятельства, предусмотренного в п.1 ст.38 УК РСФСР, представляется нам ошибочным и недопустимым. Действия работников милиции не могут ставиться в заслугу виновным, тем более, что к характеристике степени общественной опасности личности это не имеет никакого отношения,- виновные не предпринимали добровольных действий по возмещению причиненного вреда. Подобного рода оценка данного обстоятельства, как правильно отмечалось в теории советского уголовного права и в судебной практике, является неверной, поскольку смягчающим обстоятельством может считаться лишь добровольное возмещение ущерба или возвращение похищенного, когда виновный совершает эти действия по своей инициативе[74].

72. См.: Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР, 1924-1973, М., 1974, с.631.

73. См.: Эффективнее искоренять растраты и хищения.- Бюллетень Верховного Суда СССР, 1968, № 3, с.4.

74. См.: М и х л и н А.С. Последствия преступления. М., 1968, с.90-91; Бюллетень Верховного Суда РСФСР, 1965, № 5, с. 8, 1968, № 6, с.10-11.

Вместе с тем, в тех случаях, когда со стороны органов дознания, следствия, прокуратуры имеет место предложение о возмещении вреда, то оно само по себе не устраняет добровольности действий со стороны виновного лица. А.Щукин предлагает установить в законе правило, согласно которому уклонение от добровольного возмещения ущерба является отягчающим ответственность обстоятельством при назначении наказания и исключающим моментом для условно-досрочного освобождения виновного от наказания[75]. Это предложение представляется неприемлемым, поскольку отсутствие смягчающего ответственность обстоятельства не может быть вменено виновному лицу как обстоятельство, отягчающее ответственность. Кроме этого, возмещение ущерба не всегда возможно и по объективным причинам (большой размер ущерба и т.п.), хотя виновный и желал бы его возместить.

Учет анализируемого смягчающего ответственность обстоятельства в отношении осужденных за совершение преступлений против личной собственности граждан характеризуется следующими данными. На добровольное возмещение вреда как на обстоятельство, смягчающее ответственность, суды сослались в отношении 7,1% осужденных от общего числа (150 чел.). Из них 5,1% составляет правильный и обоснованный учет этого смягчающего обстоятельства с указанием на него в мотивировочной части приговора. В то же время имеют место случаи, когда сведения о добровольном возмещении виновным наступившего ущерба имелись в материалах дела, но в приговоре не было указано об учете рассматриваемого смягчающего обстоятельства при определении наказания виновному (2%).

2. Совершение преступления несовершеннолетним (п.6 ст.33 Основ, п.7 ст.38 УК РСФСР). По вопросу об основаниях, по которым закон признает факт несовершеннолетия виновного смягчающим ответственность обстоятельством, высказываются различные мнения. Н.Ф.Кузнецова и Б.А.Куринов считают таким основанием особенности психического и физического развития несовершеннолетних[76].

---

75. См.: Щукин А. Изменить порядок возмещения ущерба.- Сов. юстиция, 1965, № 8, с.25-26.

76. См. Кузнецова Н.Ф., Куринов Б.А. Указ. соч., с.143.

А.Д.Соловьев усматривает эти основания в том, что недостаток жизненного опыта несовершеннолетнего не позволяет ему в полной мере сознавать общественное значение совершаемых им действий. Кроме этого, по его мнению, несовершеннолетние легче поддаются исправительно-трудовому воздействию, и поэтому применение к ним суровых мер наказания в большинстве случаев нецелесообразно[77]. И.И.Карпец полагает, что закон предусматривает в качестве смягчающего ответственность обстоятельства несовершеннолетие виновных, ввиду того, что последние чаще всего становятся на преступный путь вследствие недостатков в их воспитании, либо под влиянием взрослых преступников[78]. А.Б.Сахаров и М.М.Бабаев указывают в качестве одного из оснований на то, что подростки более тяжело, чем взрослые преступники, переносят моральные и, в особенности, физические лишения, с которыми связано применение наказания[79].

Представляется, что все приведенные выше мнения авторов обоснованны и отражают именно особенности подхода советской уголовной политики к несовершеннолетнему преступнику.

По своему значению рассматриваемое смягчающее обстоятельство является исключительным. Эта исключительность выражается в том, как правильно отмечают Н.Ф.Кузнецова и Б.А.Куринов, что "при прочих равных условиях несовершеннолетние всегда наказываются мягче, нежели совершеннолетние преступники"[80]. Поэтому нельзя согласиться с высказываемым некоторыми авторами мнением, что данное обстоятельство не может оказывать влияние на смягчение наказания в случае совершения несовершеннолетним тяжкого преступления[81]. Каким бы тяжким не было преступление, совершенное несовершеннолетним, по общему правилу оно должно

---

77. См.: Соловьев А.Д. Вопросы применения наказания по советскому уголовному праву. М., 1958, с.119.

78. Карпец И.И. Индивидуализация наказания, М.,1961, с. 103-104, 131.

79. См.: Сахаров А.Б., Бабаев М.М. Особенности применения мер воздействия к несовершеннолетним преступникам.- В кн.: Вопросы борьбы с преступностью, М., 1968, с.54.

80. Кузнецова Н.Ф., Куринов Б.А. Указ. соч., с.239.

81. Комментарий к УК Казахской ССР. Алма-Ата, 1966, с.12; Игнатов А.Н. Ответственность за преступления против нравственности, М., 1966, с.198.

влечь более мягкое наказание, чем аналогичное преступление, совершенное взрослым. Не случайно законодатель не допускает применение к несовершеннолетним преступникам лишения свободы на срок свыше 10 лет, а также смертной казни. Решение проблемы уголовной ответственности несовершеннолетних неразрывно связано с объективным и всесторонним анализом их возрастных особенностей. Говоря о возрасте несовершеннолетних, необходимо иметь в виду, что каждому возрасту присущи свои возрастные особенности психики, различна степень их развития.

Анализ судебной практики показывает, что суды при назначении наказания несовершеннолетним не учитывают особенностей возрастных групп. В уголовно-правовой литературе многие авторы рассматривают несовершеннолетие виновного как смягчающее обстоятельство без анализа конкретных возрастных особенностей[82]. Однако вряд ли будет правильным такой односторонний подход к вопросу об уголовной ответственности несовершеннолетних. Решение проблемы уголовной ответственности лиц, не достигших совершеннолетия, неразрывно связано с объективным и всесторонним анализом их возрастных особенностей, закономерностей развития личности.

Говоря о том, что уголовная ответственность несовершеннолетних имеет свои особенности, В.А.Астемиров обоснованно полагает, что она устанавливается на основе учета закономерностей формирования личности, объективных условий и субъективных предпосылок этого процесса[83].

При решении вопроса об уголовной ответственности несовершеннолетних следует иметь в виду, что в период от 14 до 18 лет еще не завершен процесс интеллектуального развития, процесс формирования сознания. Степень развития даже у подростков одного и того же возраста различна. Она зависит от цело-

---

82. См.: Курс советского уголовного права. Л., 1970, т.2, с. 333-334; Комментарий к УК РСФСР, М., 1971, с. 100; И г н а т о в А.Н. Указ. соч., с.198; С о л о в ь е в А.Д. Указ. соч., с. 118-119; Г а в е р о в Г., М о и с е е н к о Г. Применение исправительных работ к несовершеннолетним.- Сов. юстиция, 1971, № 22, с. 7 и др.

83. См.: А с т е м и р о в З.А. Уголовная ответственность и наказание несовершеннолетних. М., 1970, с.36.

го ряда факторов (уровень образования и обучения, воспитательной работы и т.п.). Пленум Верховного Суда СССР полагает, что при наличии данных об умственной отсталости несовершеннолетних и в зависимости от характера преступления суд может применить к нему меры воспитательного воздействия[84].

В различные периоды времени принимались важные руководящие указания законодательных и судебных органов о необходимости учитывать при назначении наказания несовершеннолетие как смягчающее обстоятельство не вообще, а в зависимости от конкретного возраста субъекта преступления[85].

В ходе обсуждения проекта Уголовного кодекса на страницах юридической литературы высказывались предложения о внесении нормы, дающей возможность учитывать в качестве смягчающего обстоятельства не просто несовершеннолетие, а конкретный возраст подсудимого. Особенно обращалось внимание на необходимость снижения наказания несовершеннолетним в возрасте от 14 до 16 лет[86]. Это предложение поддерживается и в настоящее время[87].

Мы полагаем, что уже давно назрела необходимость внесения соответствующего изменения в ст.33 Основ и соответствующие статьи УК союзных республик.

Совершение преступления несовершеннолетним в возрасте от 14 до 16 лет необходимо учитывать как особо смягчающее ответственность обстоятельство. Такое указание в самом законе яви-

---

84. См.: Постановление от 3 декабря 1976 г. "О практике применения судами законодательства по делам о преступлениях несовершеннолетних и о вовлечении их в преступную и иную антиобщественную деятельность.- Бюллетень Верховного Суда СССР, 1977, № 7, п.7.

85. См.: СУ РСФСР, 1922, № 72-73, ст.906; Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР, 1924-1973, М., с.321.

86. См.: Голяков И. К проекту УК РСФСР. - Сов.юстиция, 1957, № 2, с.31; Кузнецова Н.Ф., Куринов Б.А. Указ.соч.,с.141.

87. См.: Бабаев М.М. Указ.соч., с.27; Беляков А.М., Карев А.Д., Орлов В.С. Правовая охрана детства. М., 1968, с.116-117; Кровский Д. Обстоятельства, смягчающие и отягчающие уголовную ответственность.- Сов. право. Киев, 1970, № 7, с.71; Чечель Г.И. Смягчающие ответственность обстоятельства и их значение в индивидуализации наказания по советскому уголовному праву. Автореф. дис.на соиск. учен.степени канд.юрид.наук. Саратов, 1972, с.10.

лось бы гарантией осуществления на практике дифференцированного подхода к несовершеннолетним при индивидуализации уголовной ответственности и наказания с учетом возрастных особенностей каждой группы. В данном случае известная доля формализма просто необходима.

Обобщение практики назначения судами наказания несовершеннолетним преступникам (в отношении I89 чел.) показало, что судьи вообще не указывают в приговоре на наличие такого смягчающего обстоятельства, как несовершеннолетие виновного, хотя лицо совершило преступление в несовершеннолетнем возрасте и не достигло I8 лет к моменту рассмотрения дела в суде (2,I%). Смягчающее обстоятельство, предусмотренное п.7 ст.38 УК РСФСР, не указывается в приговоре при назначении наказания лицам, достигшим к моменту рассмотрения дела в суде совершеннолетия, но совершившим преступление, будучи несовершеннолетним (I,9%), хотя несовершеннолетие виновного должно учитываться как смягчающее обстоятельство именно на момент совершения виновным преступления. Определенные психофизиологические особенности несовершеннолетнего проявляются в деянии, совершенном им, и поэтому они не могут быть оставлены судом без внимания.

Анализируемое смягчающее обстоятельство не учитывается при назначении наказания лицам, виновным в совершении преступлений, складывающихся из нескольких эпизодов, когда часть из них совершалась виновным в несовершеннолетнем возрасте, а часть - уже по достижению совершеннолетия (0,9%). В этих случаях при учете судом смягчающего обстоятельства, предусмотренного п.7 ст. 38 УК РСФСР, возникают определенные трудности, т.к. лишь в отношении части эпизодов совершенного преступления суд должен учесть данное смягчающее обстоятельство. Как нам представляется, суд имеет все основания для учета несовершеннолетия виновного в качестве смягчающего обстоятельства, поскольку какая-то часть эпизодов преступления совершается в несовершеннолетнем возрасте. Это можно обосновать и тем, что невозможно указать точно дату, когда окончательно сформировалась психика виновного, и он в состоянии отвечать за свои поступки наравне со взрослым правонарушителем[88].

---

88. См.: К о н И.С. Социология личности. М., I967, с. I07-I08.

3. Совершение преступления женщиной в состоянии беременности (п.7 ст. 33 Основ, п. 8 ст.38 УК РСФСР). Признавая состояние беременности смягчающим ответственность обстоятельством, законодатель учитывает данные медицины, устанавливающие возможность влияния беременности на психику женщин. Состояние беременности влечет за собой ряд функциональных изменений в организме женщины. Весьма часто беременность протекает как довольно тяжкое, болезненное состояние, что определенным образом воздействует на психику женщины и на ее поведение.

Вместе с тем, признание состояния беременности смягчающим ответственность обстоятельством нельзя объяснить только изменением в психике женщины в период беременности[89]. Дело в том, что такие изменения по данным медицины могут не наблюдаться вообще или же наступают не с самого начала беременности[90]. Закон же устанавливает, что во всех случаях совершения преступления женщиной в состоянии беременности это состояние должно рассматриваться как обстоятельство, смягчающее ответственность. Состояние беременности признается смягчающим обстоятельством и в том случае, если совершенное преступление по своему характеру не связано с реакциями, происходящими в данном случае в женском организме. Указанное состояние закон признает смягчающим обстоятельством не только из-за возможности болезненных изменений в психике женщин, это продиктовано, прежде всего, заботой о здоровье женщины и ее будущего ребенка. Признание состояния беременности смягчающим ответственность обстоятельством вытекает из принципа гуманизма советского уголовного права.

Поэтому совершенно правильно поступают те суды, которые признают состояние беременности смягчающим обстоятельством вне зависимости от того, связано ли оно с характером совершенного преступления.

При изучении нами практики назначения наказаний судами

---

89. См.: Т к а ч е н к о Б.И. Значение эмоций в уголовном праве. Учен. зап. Кишинев. ун-та. Юрид. науки., т.105, 1968, с. 115.

90. См.: П о р т н о в А.А., Ф е д о т о в Д.Д. Психиатрия, М., 1971, с. 278.

Иркутской и Читинской областей лишь в 6 случаях имело место совершение преступления женщиной в состоянии беременности, что было учтено в качестве смягчающего обстоятельства и составило 0,5% от общего числа осужденных (1195).

4. Чистосердечное раскаяние или явка с повинной, а также активное способствование раскрытию преступления. Большую роль в индивидуализации уголовной ответственности и наказания играют такие смягчающие обстоятельства, как чистосердечное раскаяние, явка с повинной и активное способствование раскрытию преступления.

Указанные смягчающие ответственность обстоятельства, предусмотренные п.9 ст.38 УК РСФСР, будучи тесно связаны между собой, все-таки различны по своему содержанию, что делает необходимым раздельное их рассмотрение[91].

Чистосердечное раскаяние. При установлении этого смягчающего обстоятельства законодатель руководствуется нормами морали, согласно которым о возможности исправления и перевоспитания лица можно судить по его собственному внутреннему осуждению совершенных им противоправных действий, ибо действительно раскаивающийся человек глубоко переживает содеянное.

В период обсуждения проекта Основ уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик некоторые авторы выступали против признания чистосердечного раскаяния смягчающим ответственность обстоятельством, мотивируя это тем, что обвиняемые могут умышленно прибегнуть к ложному раскаянию, чтобы добиться смягчения наказания[92]. Но из-за этих случаев, которые вполне могут быть разоблачены судом, нельзя отказываться от данного смягчающего обстоятельства. Действительное же чистосердечное раскаяние в значительной мере снижает общественную опасность преступника, даже если к такому раскаянию его побудило в какой-то степени указание закона на то, что данное обстоятельство признается смягчающим ответственность.

А.Т.Иванова полагает, что в законе дан несколько неопре-

---

91. См.: Лубшев Ю. Учет суда при назначении наказания чистосердечного раскаяния, явки с повинной и активного способствования раскрытию преступления.- Сов.юстиция, 1971, № 16, с.13.

92. См.: Воробьев Г. К вопросу о значении сознания обвиняемого.- Сов.юстиция, 1953, № 3, с.52.

деленный признак "чистосердечности" раскаяния[93]. Однако именно этот признак, на наш взгляд, наиболее четко характеризует сущность данного смягчающего обстоятельства. О чистосердечности раскаяния могут свидетельствовать действия виновного, способствующие полному раскрытию преступления, установлению всех его участников, стремление к заглаживанию причиненного вреда и т.п. Но основным показателем чистосердечного раскаяния является полное признание осужденным своей вины. Это признание, однако, переходит в чистосердечное раскаяние только тогда, когда виновный по собственной инициативе, искренне, с исчерпывающей полнотой сообщает следствию в суду обо всех обстоятельствах совершенного им преступления и при этом ни в коей мере не умаляет своей вины и вины соучастников содеянного.

Признавая смягчающим обстоятельством чистосердечное раскаяние, законодатель придал ему более широкое значение, нежели только признание подсудимым, даже полное, своей вины. Поэтому мы согласны с А.С.Кобликовым, который пишет: "Чистосердечное признание вины или просто признание вины в отличие от чистосердечного раскаяния закон не относит к числу смягчающих вину обстоятельств. И это правильно, т.к. отнесение признания вины, а не чистосердечного раскаяния к смягчающим вину обстоятельствам могло бы быть обращено во вред правосудию"[94].

При обобщении судебной практики мы обратили внимание на то, что в случаях, когда виновные заявляли о признании ими вины, суды учитывали как смягчающее обстоятельство и раскаяние в содеянном, хотя из материалов дела этого не усматривалось. По существу, "раскаяние" превращено в сопутствующее обстоятельство "признанию вины". Последнее было учтено в 31,4% случаев. Такую практику, на наш взгляд, нельзя одобрить.

Нельзя признать смягчающим обстоятельством один лишь факт заявления виновного о раскаянии. Чистосердечное раскаяние должно подтверждаться всем поведением виновного после совершения преступления, его конкретными действиями, способствующими полному раскрытию преступления.

Чистосердечное раскаяние - это смягчающее обстоятельство,

---

93. См.: И в а н о в а А.Т. Указ.соч., с.155.

94. К о б л и к о в А.С. Судебный приговор. М., 1966, с. 90-91.

которое наиболее часто учитывается в судебной практике. По результатам проведенного нами исследования уголовных дел процент учета чистосердечного раскаяния составил 43,2% от общего количества осужденных. (Таблица I).

Таблица I

Преступление	Абсолютное число осужденных	Учтено обоснованно чистосердечное раскаяние		В т.ч. нет указаний в приговоре (при наличии в деле)		Чистосердечное раскаяние учтено необоснованно	
		Абсолютное число	% к общему числу осужденных	Абсолютное число	% к общему числу осужденных	Абсолютное число	% к общему числу осужденных
Против социалистической собственности	I85	8I	43,8	I8	9,7	6	3,2
Против личной собственности	I50	66	43,5	I4	9,3	5	3,3
Хулиганство	368	I60	43,5	35	9,5	I3	3,5
Против личности	292	I28	43,8	28	9,6	I0	3,4
Автотранспортные	200	87	43,5	20	I0,0	7	3,5

Как видно из приведенной таблицы, процент обоснованного учета чистосердечного раскаяния довольно высок и примерно равен по всем категориям изученных нами уголовных дел.

3,4% составили дела, в которых, по нашему мнению, было необоснованно учтено чистосердечное раскаяние в качестве смягчающего обстоятельства. Это относится к случаям, когда осужденные не признавали себя виновными, либо признавали вину частично, давали разноречивые, взаимоисключающие показания.

Говоря о практике обоснованного учета чистосердечного раскаяния, следует отметить, что процент ссылок на него в формулировке, не соответствующей установленной в п.9 ст.38 УК РСФСР, также велик - он составил 2I,9% всех случаев обоснованного учета.

Явка с повинной. С чистосердечным раскаянием тесно связа-

но такое смягчающее обстоятельство, как явка с повинной. Человек, явившийся с повинной, бесспорно, сам осознает преступность своего поведения и готов понести наказание, чтобы искупить свою вину. Характерно, что в большинстве случаев явки с повинной виновные чистосердечно раскаиваются в содеянном. Это еще раз подтверждает то, что явка с повинной и чистосердечное раскаяние - тесно связанные между собой смягчающие обстоятельства.

Вместе с тем, при рассмотрении дел о тяжких насильственных преступлениях против личности суды нередко встречаются с тем, что, явившись с повинной, правонарушитель ничуть не раскаивается в содеянном. Совершенное преступление виновный при этом объясняет неправильным поведением потерпевшего или рассматривает содеянное как единственно правильный выход из создавшегося положения. Обычно такую позицию занимает лицо, совершившее преступление против члена своей семьи или на почве личных отношений. Изучение подобных дел показало, что органы расследования и суды тщательно проверяют эту версию виновного и, в случае ее подтверждения, снижают меру наказания. Но установлено и иное положение: при неподтверждении объяснений виновного ему назначается наказание без учета в качестве смягчающего обстоятельства явки с повинной. Это противоречит принципу индивидуализации наказания и интересам подсудимого. Явка с повинной - это одно из тех смягчающих обстоятельств, которое может учитываться при назначении наказания без каких-либо ограничений.

Явка с повинной как обстоятельство, смягчающее уголовную ответственность, имеет различный объем процессуальной ценности. В одних случаях она - только выражение готовности определенного лица нести уголовную ответственность за содеянное, в других - предполагает возбуждение уголовного дела, в третьих - влечет окончание расследования, в четвертых - служит средством получения доказательств, в пятых - гарантирует исполнение приговора и т.д. Поэтому ценность явки с повинной во многом зависит от того, какие последствия она повлекла. Очевидно, что более весомой для смягчения виновному ответственности будет такая явка, в результате которой органы расследования узнали о совершенном преступлении и собрали с помощью явившегося необходимые доказательства, причем эта помощь может и не выражаться в активном

способствовании раскрытию преступления. И сравнительно меньшую процессуальную ценность представляет явка с повинной, последовавшая после того, как совершенное преступление зарегистрировано, уголовное дело возбуждено и собрано достаточно доказательств виновности определенного лица. Отождествлять процессуальную значимость обоих видов явки с повинной не следует.

При обобщении нами судебной практики анализируемое обстоятельство встретилось только в трех случаях (из 1195), причем в одном из них на него не было указаний в приговоре.

Активное способствование раскрытию преступления. В п.9 ст. 38 УК РСФСР содержится указание на такое смягчающее ответственность обстоятельство, как активное способствование раскрытию преступления.

В изученных нами уголовных делах активное способствование раскрытию преступления было учтено в отношении 30 осужденных, что составляет 2,5% от общего количества. В том числе 0,8% составили приговоры, в которых имелись указания о том, что наличие рассматриваемого смягчающего обстоятельства подтверждается материалами дела и оно было учтено при назначении наказания. Сложившаяся практика в некоторой степени объясняется тем, что в законе неконкретен признак "активности". Эта оценочная категория, применение которой неизбежно встречает трудности и различное понимание на практике.

Практически крайне трудно оценить, какие действия являются активными, а какие таковыми не являются, так как для одного лица определенные действия следует расценивать как активные, применительно к другой ситуации и другому лицу эти же действия могут таковыми не признаваться. Кроме того, невозможно выявить какие-либо объективные критерии при оценке того, являются ли действия виновного лица по оказанию помощи в раскрытии преступления активными или не являются таковыми.

В связи с этим более правильной представляется позиция УК УССР, предусматривающего аналогичное смягчающее обстоятельство, в котором не содержится указания на признак "активности" действий виновного, способствующих раскрытию преступлений.

Такая формулировка анализируемого смягчающего обстоятельства позволяет избежать недооценки определенных действий виновного как смягчающего обстоятельства и не порождает разноречивой практики применения одной и той же нормы.

Глава П

УЧЕТ СМЯГЧАЮЩИХ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ ПРИ ИНДИВИДУАЛИЗАЦИИ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ И НАКАЗАНИЯ

§ I. Особенности учета обстоятельств, смягчающих ответственность, при назначении наказания в пределах санкции статьи Особенной части уголовного закона

Реагирование на совершенное виновным преступление посредством применения к нему уголовного наказания предполагает подчинение карательной деятельности принципу соответствия тяжести совершенного преступления тяжести назначаемого наказания, присущего советскому уголовному праву с первых дней его возникновения.

Важность строгого соблюдения принципа индивидуализации уголовной ответственности и наказания в практической деятельности судебных органов неоднократно подчеркивалось в руководящих постановлениях Верховного Совета СССР и разъяснениях Пленума Верховного Суда СССР[I].

I. См.: Постановление президиума Верховного Совета СССР от I2 декабря I977 г. "Об отчете Верховного Суда СССР" - Ведомости Верховного Совета СССР, I977, № 5I, ст.765. См. также: Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 30 марта I973 г. "О дальнейшем совершенствовании деятельности судов по осуществлению правосудия и укреплению социалистической законности в свете решений декабрьского (I972 г.) Пленума ЦК КПСС", от 7 июля I97I г. "О дальнейшем совершенствовании деятельности судов по осуществлению правосудия в свете решений XXIУ съезда КПСС".- В кн.: Сборник Постановлений Пленума Верховного Суда СССР (I924-I973). М., I974, с.23, 32; Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 3 декабря I976 г. "О дальнейшем совершенствовании судебной деятельности по предупреждению преступлений".- Бюллетень Верховного Суда СССР, I977, № I, с.I3; Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 3 февраля I978 г.; "Новая Конституция СССР и задачи дальнейшего совершенствования судебной деятельности". - Бюллетень Верховного Суда СССР, I978, № 2, с.I2; Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 29 июня I979 г. "О практике применения судами общих начал назначения наказания".- Бюллетень Верховного Суда СССР , I979, № 4; Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 7 декабря I979 г. "О задачах судов в свете Постановления ЦК КПСС "Об улучшении работы по охране правопорядка и усилении борьбы с правонарушениями" и Закона о Верховном Суда СССР". - Бюллетень Верховного Суда СССР, I980, № I.

К.Маркс в статье "Дебаты по поводу закона о краже леса" писал: "Задача состоит в том, чтобы сделать наказание действительным следствием преступления. Наказание должно явиться в глазах преступника необходимым результатом его собственного деяния, - следовательно, его собственным деянием. Пределом его наказания должен быть предел его деяния"[2].

Вопросам изучения эффективности уголовной ответственности и наказания в настоящее время должно уделяться все большее внимание. В материалах ХХУ съезда КПСС была особо подчеркнута необходимость органического соединения научного мышления с актуальными вопросами практического характера[3]. Между тем, в области уголовного права нет достаточно четко разработанной теории назначения наказания. Выбор конкретной меры наказания в рамках санкции соответствующей статьи Особенной части уголовного кодекса осуществляется, как известно, на основе социалистического правосознания судей, независимых в своих решениях и подчиняющихся только закону. В своем суждении о выборе конкретного наказания, его вида, размера суд руководствуется критериями, указанными в законе (ст. 32 Основ, ст. 37 УК РСФСР). Одним из таких критериев являются обстоятельства дела, смягчающие и отягчающие ответственность. А вопрос о том, в какой мере суд учтет наличие в деле данных обстоятельств, зависит только от усмотрения суда.

Отсутствие указаний в законе о конкретном правовом значении обстоятельств, смягчающих или отягчающих ответственность, отрицательно сказывается на практической работе судов, которые зачастую не учитывают вовсе или учитывают недостаточно полно наличие таких обстоятельств и исходят при выборе меры наказания только из юридической квалификации преступлений[4].

Следует учитывать и то, что одним из профилактических средств в борьбе с преступностью является назначение справедливого, строго индивидуализированного наказания, что,в свою

---

2. М а р к с К., Э н г е л ь с Ф. Соч., т.I, с.I24.

3. См.: Материалы ХХУ съезда КПСС. М., I976, с. 73.

4. См.: Ч е ч е л ь Г.И. Смягчающие ответственность обстоятельства и их значение в индивидуализации наказания по советскому уголовному праву. Автореф. дис. на соиск. учен. степени канд. юрид. наук. Саратов, I972, с.6.

очередь, требует исходить из принципа разумной экономии судебной репрессии. Достичь же этого возможно путем выявления и учета при назначении наказания в полном объеме смягчающих ответственность обстоятельств. Причем при индивидуализации наказания важное значение имеют как смягчающие обстоятельства, указанные в ст. 38 УК РСФСР, так и не указанные в законе, но свидетельствующие о меньшей степени опасности преступного деяния и лица, его совершившего.

Смягчающие ответственность обстоятельства оказывают влияние на наказание независимо от восприятия их виновным, и для суда достаточно лишь констатировать наличие данных обстоятельств.

Но одной констатацией наличия в деле смягчающих обстоятельств суд не может ограничиваться. Исходя из смысла закона, он должен их учесть.

Уголовно-правовые системы ряда зарубежных государств формулируют правила, определяющие характер и меру влияния смягчающих обстоятельств на наказание и порядок их учета судом при избрании меры уголовно-правового воздействия[5].

В нашем уголовном законодательстве подобных правил нет. Конечно, из смысла употребляемого законом термина "смягчающие обстоятельства" ясно, что они снижают наказание, но в какой мере и какова последовательность их учета?

На эти вопросы в законе не содержится ответа, нет пока ясности по ним в теории и судебной практике.

В уголовно-правовой литературе существуют различные мнения по вопросу о степени влияния смягчающих ответственность обстоятельств на назначение наказания. Некоторые авторы полагают, что учет смягчающих ответственность обстоятельств по конкретному

---

5. См.: ст.52 (2) УК НРБ, которая предусматривает, что при наличии в деле отягчающих обстоятельств мера наказания приближается к наиболее высокому пределу санкции, а при наличии смягчающих - к низкому. А.Т.Иванова внесла обоснованное предложение о включении аналогичной нормы в Основы уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик (См.: Иванова А.Т. Смягчающие ответственность обстоятельства в советском уголовном праве. Автореф. дис. на соиск. учен. степени канд. юрид. наук. М., 1972, с.21).

делу является правом, а не обязанностью суда[6]. Так, авторы Курса советского уголовного права Ленинградского университета считают, что наличие смягчающих ответственность обстоятельств не создает у суда обязанности смягчить наказание, ибо суд при выборе наказания учитывает не только смягчающие, но и отягчающие ответственность обстоятельства, а также характер и степень общественной опасности совершенного преступления и личность виновного[7].

Это мнение представляется нам спорным. Как в ранее действовавшем законодательстве, так и в Основах, и в уголовных кодексах союзных республик, действующих в настоящее время (ст. 32 Основ), содержится прямое указание на то, что при назначении наказания суды должны учитывать обстоятельства дела, смягчающие и отягчающие ответственность (подчеркнуто мною - Л.Д.).

Учесть же смягчающие обстоятельства, которые уменьшают общественную опасность как совершенного деяния, а также и личности виновного, - это значит обязательно смягчить назначаемое наказание. В этой связи мы разделяем мнение ученых, считающих, что учет смягчающих и отягчающих ответственность обстоятельств является не правом, а обязанностью суда[8].

Некоторые авторы, указывая на различие между смягчающими обстоятельствами, названными в законе, и смягчающими обстоя-

---

6. Это мнение было высказано в свое время А.А.Пионтковским. (См.: Советское уголовное право, часть Общая. М.-Л., 1929, т.I, с. 342), а позже поддержано М.М.Исаевым. См.: Исаев М.М. Назначение, применение и отмена наказания.- Советская юстиция, 1936, № 17, с.21. Аналогичного мнения придерживаются Строгович М.С. Материальная истина и судебные доказательства в советском уголовном процессе. М., 1955, с. 278; Кригер Г.А. Наказание и его применение. М., 1962, с.27-28 и др.

7. См.: Курс советского уголовного права. Часть Общая. Л., 1970, т.2, с.335-336.

8. См.: Соловьев А.Д. Вопросы применения наказания по советскому уголовному праву. М., 1958, с.106. См. также, например: Пашкевич П.Ф. Индивидуализация и мотивировка избираемого судом наказания. Научно-практический комментарий судебной практики за 1967 г. М., 1969, с.93; Иванова А.Т. Указ.соч., с.20; Чечель Г.И. Смягчающие ответственность обстоятельства и их значение в индивидуализации наказания. Саратов, 1978, с.65.

тельствами, в нем не названными, полагают, что первые суд обязан учитывать, а учет вторых является правом суда[9]. Такое решение вопроса представляется нам половинчатым. Если суд установил наличие в деле смягчающих обстоятельств, независимо от того, указаны они в законе или нет, то он обязан и учесть их. И невыполнение этого требования следует оценивать как нарушение требований закона, которые изложены в ст. 37, 38 УК РСФСР, а также в ст.20, 68 и 314 УПК РСФСР.

Вряд ли можно согласиться с мнением Г.А.Кригера, который полагает, что суды, в зависимости от характера и степени общественной опасности совершенного преступления, могут не принимать во внимание смягчающие обстоятельства при назначении наказания[10]. Эта точка зрения вызывает возражения потому, что она невольно приводит к ограничению установленных законом гарантий в отношении лиц совершивших преступления, представляющие большую общественную опасность. Принцип индивидуализации уголовной ответственности и наказания осуществляется в отношении всех преступников, без каких-либо изъятий, исходя из характера совершенного преступления.

Закон не дает определенных указаний о степени смягчения наказания в том случае, если суд учитывает те или иные смягчающие ответственность обстоятельства. Несомненно, что степень смягчения наказания будет зависеть от характера и степени общественной опасности содеянного, наличия отягчающих ответственность обстоятельств, которые могут как бы нейтрализовать действие смягчающих обстоятельств, и тогда суд может назначить наказание, близкое к максимальной границе санкции, либо даже максимальное. Но во всех этих случаях суд должен обосновать: почему виновному назначается максимальная мера наказания при наличии в деле смягчающих обстоятельств. Такие случаи, конечно, являются исключением из общего правила.

Проведенное нами обобщение практики назначения судами Иркутской и Читинской областей лишения свободы показало, что в большинстве случаев (54,2%) учитывалась совокупность смягчающих и отягчающих обстоятельств. Только совокупность смягча-

---

9. См.: Горелик И.И. Наказание и его назначение. Минск, 1978, с.47.

10. Кригер Г.А. Наказание и его применение. М.,1962, с.27-28.

ющих обстоятельств была учтена в отношении 2I,3% осужденных.

Вычислив средний срок лишения свободы по отдельным категориям дел, мы получили следующие данные:

Т а б л и ц а 2

Статья УК РСФСР	Минимальный и максимальный размер лишения свободы, предусмотренный санкцией (в годах)	Средний срок лишения свободы (в годах)
89 ч.П	до 6	2,3
89 ч.Ш	от 5 до I5	6,2
I03	от 3 до I0	4,6
I44 ч.П	до 5	2,I
I44 ч.Ш	от 4 до I0	4,8
I45 ч.I	до 3	I,2
I45 ч.П	до 7	3,0
206 ч.П	от I до 5	2,5
206 ч.Ш	от 5 до 7	3,5

Как видно из приведенной таблицы, во всех случаях, когда в деле имелись смягчающие ответственность обстоятельства, наказание в виде лишения свободы назначалось, в основном, в средних пределах санкции соответствующей статьи, либо близкое к минимальной границе санкции.

Выявленная закономерность представляет, на наш взгляд, определенный интерес. Как мы отметили, в большинстве случаев (54,2%) учитывалась совокупность смягчающих и отягчающих обстоятельств. Следовательно, в тех случаях, когда в деле установлена совокупность смягчающих и отягчающих обстоятельств, ни одни из которых не превалируют над другими, то наказание назначается в средних пределах санкции соответствующей статьи. А в тех случаях, когда превалируют по своему значению смягчающие обстоятельства, наказание приближается к минимальной границе санкции. И такое положение представляется нам справедливым.

Учитывая сложность вопросов, стоящих перед судом при оценке всех обстоятельств дела, смягчающих и отягчающих ответственность при выборе конкретного вида и размера наказания, некоторые авторы предлагают ввести в законодательство формали-

зованные критерии учета названных обстоятельств[11].

В юридической литературе вносятся предложения о необходимости особо учитывать отдельные смягчающие ответственность обстоятельства. Так, Г.Миранский полагает, что следует издать специальный закон, обязывающий суды назначать лицу, чистосердечно раскаявшемуся в совершенном преступлении, наказание в половинном размере[12]. Реализация таких рекомендаций, на наш взгляд, сковывала бы инициативу суда при оценке смягчающих обстоятельств, заранее предрешая вопрос о выборе меры наказания, и стимулировало бы правонарушителей засвидетельствовать суду чистосердечное раскаяние с целью избежать суровой меры наказания. К тому же вряд ли возможно и целесообразно заранее давать оценку тем или иным смягчающим обстоятельствам. Вряд ли в этом имеется и необходимость, поскольку одно и тоже смягчающее обстоятельство, в зависимости от других обстоятельств дела и личности виновного, может в различной степени смягчать ответственность.

Следует также иметь в виду и то, что законодательная санкция не всегда адекватна характеру и степени общественной опасности фактически совершаемых преступлений. Судейское правосознание, как относительно самостоятельный фактор, и призвано учитывать те изменения в общественной опасности преступлений, которые происходят в действительности.

Кроме того, судебно-прокурорские работники всегда способны правильно оценить значение того или иного обстоятельства, смягчающего или отягчающего ответственность.

Одной из проблем, возникающих перед судом при назначении наказания, является очередность учета смягчающих обстоятельств. Советское уголовное законодательство ответа на этот вопрос

---

11. См.: Курляндский В.И. Уголовная политика, дифференциация и индивидуализация уголовной ответственности.- В кн.: Основные направления борьбы с преступностью. М., 1975, с.94-95; Нажимов В.П. Справедливость наказания - важнейшее условие его эффективности.- В кн.: Вопросы организации суда и осуществления правосудия в СССР. Калининград, 1973, с.8-10.

12. См.: Миранский Г. Чистосердечное раскаяние - смягчающее вину обстоятельство.- Социалистическая законность, 1964, № 12, с.6; Соловьев А.Д. Указ.соч., с.119.

не содержит. Но исходя из смысла ст.32, 33 Основ (ст. 37, 38 УК РСФСР), из последовательности их описания в законе, может быть предложен следующий порядок учета смягчающих ответственность обстоятельств: I) смягчающие обстоятельства, указанные в ст. 33 Основ (ст.38 УК РСФСР); 2) смягчающие обстоятельства, характеризующие степень общественной опасности преступления, не указанные в законе, а признаваемые таковыми на основании ч.2 ст. 38 УК РСФСР; 3) смягчающие обстоятельства, характеризующие личность виновного, не указанные в законе.

В последней группе прежде подлежат учету смягчающие обстоятельства, сказывающиеся на степени общественной опасности личности виновного (например, его положительная характеристика, отношение виновного к семье, коллективу и т.п.). Так, по мнению К.Н.Флори при назначении наказания необходимо выявлять и учитывать именно те обстоятельства, которые характеризуют ту сторону личности, которая больше проявилась в совершенном преступлении[13]. Подобное предложение, по нашему мнению, приведет к одностороннему учету личности виновного. Во вторую очередь судом должны учитываться такие обстоятельства, характеризующие личность виновного, которые не влияют на степень опасности преступника, но влияют на ответственность и наказание (это, например, инвалидность виновного, его болезненное состояние, наличие на иждивении виновного малолетних детей и т.п.).

Вместе с тем, обобщение судебной практики показало, что суды не всегда придают должное значение учету смягчающих и отягчающих обстоятельств, а значит, и мотивировке избранной меры наказания, что, безусловно, снижает эффективность приговора. В Постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 29 июня 1979 г. "О практике применения судами общих начал назначения наказания" предусмотрено, что описательная часть приговора должна содержать указания на обстоятельства, как смягчающие, так и отягчающие ответственность[14]. По изученным нами делам наказание не было мотивировано судами в отношении 9,6% осужденных. Естественно, что такой приговор не может быть убедительным ни

13. См.: Флоря К.Н. Влияние некоторых социальных факторов на назначение наказания. Кишинев, 1974, с.28.

14. См.: Бюллетень Верховного Суда СССР, 1979, № 4, с.21.

своей справедливостью, ни необходимостью избрания именно данной меры наказания.

Соблюдение принципа индивидуализации уголовной ответственности и наказания особенно важно при применении такой тяжкой меры наказания, как лишение свободы. Индивидуализируя наказание, суды должны постоянно помнить, что разница в годах лишения свободы имеет большое значение как для самого осужденного, так и для всей судебной системы, призванной искоренить преступность.

Весьма важным условием для индивидуализации наказания является гибкость санкций статей уголовного закона и широкие рамки низшего и высшего предела санкций (в ряде случаев разрыв между минимальным и максимальным пределом лишения свободы достигает I2-I3 лет - ст. 77, 79, 85, 86, 87, 88 УК РСФСР). В Особенной части УК РСФСР лишение свободы предусматривается в 308 санкциях, причем 306 из них сконструированы по способу относительно-определенных санкций. Указанный характер санкций дает суду возможность в максимальной степени индивидуализировать наказание с учетом характера и степени общественной опасности совершенного преступления, личности виновного и обстоятельств дела, смягчающих и отягчающих ответственность.

С целью установления зависимости назначения срока лишения свободы от наличия и учета смягчающих обстоятельств нами были изучены отдельные, наиболее распространенные, типичные категории уголовных дел: хулиганство (ч.2, 3, ст.206); преступления против социалистической и личной собственности (ч.2, 3, ст.89; ч.2, 3, ст.90; ч.I, 2, ст.9I; ч.2, 3, ст.I44; ч.I, 2, ст.I45); преступления против личности (ст. I03, I08, I09); автотранспортные преступления (ст.2II). Учет судами смягчающих ответственность обстоятельств следующим образом сказался на назначаемых сроках лишения свобода (см. таблицу 3).

Сопоставляя число случаев, по которым судами были учтены смягчающие обстоятельства, с числом приговоров, по которым виновным были назначены сроки лишения свободы близкие к минимальным, мы пришли к выводу, что, как правило, учет смягчающих ответственность обстоятельств реально сказывается на наказании.

Меры наказания, не связанные с лишением свободы, занимают

Т а б л и ц а 3

Срок лишения свободы (в годах)	Хулиганство					Преступление против социалистической и личной собственности					Преступление против личности				
	Учтены только смягчающие обстоятельства	Смягчающие и отягчающие обстоятельства	Только отягчающие обстоятельства	Наказание не мотивировано	Всего (абсолютное число)	Только смягчающие обстоятельства	Смягчающие и отягчающие обстоятельства	Только отягчающие обстоятельства	Наказание не мотивировано	Всего (абсолютное число)	Только смягчающие обстоятельства	Смягчающие обстоятельства	Только отягчающие обстоятельства	Наказание не мотивировано	Всего (абсолютное число)
0,5	II	I9	3	7	40	7	I2	-	2	2I	9	II	-	2	22
от I до 2	5	29	9	I2	55	II	I9	2	2	34	II	I8	3	-	32
от 2 до 3	I4	I9	3	4	40	7	I6	5	4	32	I5	29	4	5	53
от 3 до 4	9	I6	7	3	35	6	I8	8	2	34	6	I7	6	8	37
от 4 до 5	4	I5	-	2	2I	5	I5	4	I	25	4	I3	8	3	28
от 5 до 6	3	II	-	-	I4	-	7	5	I	I3	I	I5	6	2	24
от 6 до 7	-	7	2	-	9	-	5	3	-	8	2	9	2	5	I8
от 7 до 8	-	-	-	-	-	-	-	2	-	2	-	7	3	-	I0
от 8 до 9	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
от 9 до I0	-	-	-	-	-	-	-	-	-	I	I	7	-	-	8
Всего:	46	II6	24	28	2I4	36	92	29	I2	I69	49	I26	32	25	232
Итого%:	2I,5	54,2	II,2	I3,I	I00	2I,3	54,4	I7,I	7,2	I00	2I,I	54,3	I3,8	I0,8	I00

в УК РСФСР и других союзных республик виднос место. Так, по УК РСФСР наказания, не связанные с лишением свободы, предусмотрены в 220 санкциях статей Особенной части. Следует отметить, что в настоящее время мерам наказания, не связанным с лишением свободы, уделяется все большее внимание, и Пленум Верховного Суда СССР неоднократно указывал на то, чтобы суды шире использовали возможности назначения мер наказания, не связанных с лишением свободы. Это обусловлено тем, что процесс постепенного сужения сферы уголовной репрессии, который в Советском государстве неуклонно осуществляется, имеет одним из своих конкретных проявлений широкое применение в практике борьбы с преступностью мер наказания, не связанных с лишением свободы.

Анализ судебной практики показал, что из общего перечня видов уголовного наказания, не связанных с лишением свободы, наиболее часто применяются такие, как исправительные работы без лишения свободы и штраф.

С целью установления зависимости вида и размера наказания от наличия смягчающих ответственность обстоятельств нами было изучено 120 уголовных дел (125 осужденных) по анализируемым категориям преступлений, по которым осужденным назначены исправительные работы. Исправительные работы были назначены с учетом только смягчающих обстоятельств в отношении 76,5% осужденных и в отношении 19,3% - с учетом смягчающих и отягчающих обстоятельств, а в отношении 4,2% приговор не мотивировался.

Ознакомление с судебной практикой показывает, что при назначении исправительных работ судом учитывались следующие смягчающие ответственность обстоятельства из указанных в законе (ст. 38 УК РСФСР): чистосердечное раскаяние (14,7%), явка с повинной (1,6%), возмещение ущерба (4,0%) и беременность виновной (2,4%). Смягчающие обстоятельства, в законе не указанные: положительная характеристика подсудимого - 48,2%, признание вины - 53,1%, отсутствие судимости в прошлом - 34,4%, ходатайство общественности о смягчении наказания - 11,2%, наличие на иждивении малолетних детей - 6,4%, отсутствие ущерба - 5,6%, молодой или преклонный возраст - 4,8%, виновное поведение потерпевшего - 2,4%. Особое влияние на назначение исправительных работ оказывали смягчающие ответственность обстоя-

тельства, характеризующие личность виновного: чистосердечное раскаяние или явка с повинной (I6,3%), положительная производственная или бытовая характеристика (48,2%), признание вины (53,I%).

При анализе практики применения судами Иркутской области штрафа в качестве меры наказания (I29 осужденных). были получены следующие данные. Штраф был назначен с учетом только смягчающих обстоятельств в отношении 67,6%; с учетом смягчающих и отягчающих обстоятельств в отношении I3,I%, а в отношении I9,3% осужденных приговор мотивирован не был.

Суды, назначая осужденному штраф, обосновывают его выбор следующими смягчающими ответственность обстоятельствами: раскаяние в совершенном преступлении - 37,I%; первая судимость - 36%, признание вины - 35,2%, положительная характеристика - 35,2%, наличие иждивенцев - 20,0%, возмещение ущерба - I0,0%, отсутствие тяжких последствий - 9,0%, преклонный возраст - 7,0%, совершение преступления впервые, ходатайства коллектива- 6,0%, факт первого привлечения к уголовной ответственности - 5,0%, семейное положение - 5,0%, молодой возраст - 3,0%, занятие общественно-полезным трудом - 3,0%, первое предание суду - 3,0%, состояние здоровья, инвалидность - 2,6%, неправильное поведение потерпевшего - 2,4%, несовершеннолетний возраст - 2,0%, просьба потерпевшего о смягчении наказания - I,4%.

Приведенные данные свидетельствуют о том, что суды учитывают довольно широкий круг смягчающих обстоятельств при назначении исправительных работ и штрафа, однако наиболее "распространенными" являются лишь некоторые из них - раскаяние в преступлении, первая судимость, признание вины и положительная характеристика. Эти обстоятельства, на наш взгляд, можно условно назвать общими, т.е. они могут учитываться при назначении вообще любого наказания. Вместе с тем, на наш взгляд, некоторые смягчающие обстоятельства можно было бы условно отнести к группе обстоятельств, обусловливающих именно назначение исправительных работ и штрафа, ибо они являются специфическими наказаниями, выражающимися в денежном взыскании, материально воздействующими на преступника. Такими обстоятельствами, по нашему мнению, являются возмещение ущерба, наличие иждивенцев, семейное положение. Однако эти обстоятельства суды либо

учитывают в меньшей мере (например, наличие иждивенцев, возмещение ущерба), либо не учитывают вообще. По нашим данным, в 27 (10,6%) случаях такое обстоятельство, как возмещение ущерба, судами не было учтено, в 42 (16,5%) случаях не было учтено тяжелое стечение семейных обстоятельств, плохое материальное положение виновного.

Отмечая большую роль смягчающих ответственность обстоятельств при назначении судом наказания в рамках санкций статей Особенной части уголовного закона, не следует забывать о влиянии на наказание целого ряда других факторов, которые суд также обязан учесть.

Практические рекомендации по назначению наказания с учетом обстоятельств, смягчающих ответственность, могут заключаться в следующем. Значение смягчающих обстоятельств состоит в том, что их наличие в деле снижает степень общественной опасности преступления и лица, его совершившего, и позволяет определить в рамках санкции соответствующей статьи близкое к минимуму наказание, либо наиболее мягкий вид наказания при альтернативной санкции. Наличие по делу совокупности смягчающих ответственность обстоятельств, как правило, делает невозможным определение наказания, соответствующего максимальному пределу санкции.

§ 2. Учет смягчающих ответственность обстоятельств в применении условного осуждения, условного осуждения к лишению свободы с обязательным привлечением осужденного к труду и отсрочки исполнения приговора несовершеннолетнему

Основания применения условного осуждения достаточно изучены в уголовно-правовой литературе. Существует подробное толкование и классификация обстоятельств, при которых суд может прийти к выводу о нецелесообразности отбывания виновным назначенного наказания[15]. Несмотря на некоторые различия в толко-

15. См., например: Кригер Г.А. Условное осуждение и роль общественности в его применении. М., 1963; Ткачевский Ю.М. Условное осуждение.- В кн.: Применение наказания по советскому уголовному праву. М., 1958; Курс советского уголовного права. М., т.3, 1970; Гаверов Г.С. Условное осуждение и его применение к несовершеннолетним правонарушителям. Иркутск, 1973; Ломако В.А. Применение условного осуждения. Харьков, 1976.

вании общей формулировки закона - "обстоятельства дела и личность виновного", содержащейся в ст.38 Основ (ст.44 УК РСФСР), вопрос об основаниях применения условного осуждения не вызывает споров. Условное осуждение, по общему мнению, должно применяться к лицам, совершившим преступления, не представляющие значительной общественной опасности, и способным встать на путь исправления без изоляции от общества.

Немаловажную роль при решении вопроса о возможности применения условного осуждения играют обстоятельства, смягчающие ответственность. Наличие и учет смягчающих ответственность обстоятельств помогает составить наиболее полное представление о личности виновного, о нецелесообразности изоляции его от общества. Как известно, для назначения условного осуждения во всех случаях требуются доказательства того, что отбывание назначенного судом наказания нецелесообразно. Такой вывод суд делает на основе учета всех имеющихся по делу смягчающих ответственность обстоятельств, относящихся как к деянию, так и к личности виновного, которые в совокупности свидетельствуют о том, что цели наказания достижимы без реального его отбытия. Условное осуждение может применяться только при наличии таких смягчающих обстоятельств, которые существенно снижают степень общественной опасности содеянного.

Изучение уголовных дел, по которым виновные осуждались условно, показало, что суды применяли ст.44 УК РСФСР лишь в том случае, когда по делу устанавливалась совокупность смягчающих ответственность обстоятельств как указанных в ст.38 УК РСФСР, так и не указанных в ней.

Так, три и более смягчающих обстоятельств суды учли в отношении 85,1% осужденных. Думается, что такая практика судов совершенно обоснована. В связи с этим мы не согласны с мнением Г.И.Чечеля, который считает подобную практику свидетельствующей о том, что суды подходят к условному осуждению "как к чему-то исключительному, что не только не основано на законе, но и противоречиво гуманистической политике советского государства"[16]. Согласно ст.38 Основ (ст.44 УК РСФСР), при применении условного осуждения суд должен основывать свой вывод о неце-

---

16. Чечель Г.И. Указ. соч., с.56.

лесообразности отбывания виновным назначенного наказания по обстоятельствам дела и личности виновного. При этом необходимо наличие таких обстоятельств, которые бы объективно смягчали ответственность виновного лица и наличие таких данных, характеризующих личность виновного, которые свидетельствовали бы о том, что совершенное преступление - случайное явление в его жизни. И поэтому обосновать свой вывод о применении условного осуждения к виновному лицу суд может лишь путем перечисления тех смягчающих ответственность обстоятельств, которые характеризуют обстоятельства конкретного деяния и личность, совершившую его. Отсутствие таких предпосылок всегда создает невозможность применения условного осуждения.

При обобщении практики применения судами условного осуждения мы отметили, что в большинстве своем суды учитывали смягчающие обстоятельства, относящиеся к личности виновного. Наиболее часто встречались ссылки на такие обстоятельства, как признание подсудимым своей вины - 68,5% и его раскаяние в содеянном - 63,6%. Следует заметить, что в отношении же 16,5% осужденных, не признавших своей вины, и в отношении 20,4% осужденных, не раскаявшихся в содеянном, суды применили условное осуждение. Между тем, в убеждении суда о целесообразности применять к виновным реальную меру наказания важную роль играет оценка самим виновным своего преступного поведения, ибо она является лучшим подтверждением тому, что подсудимый не представляет большой общественной опасности, что ему чужды антиобщественные устои. Представляется, что при отсутствии чистосердечного раскаяния у виновного в совершенном им деянии условное осуждение не должно применяться в силу того, что виновный не осознал общественную опасность и недопустимость преступного поведения и, следовательно, нет гарантии, что он в будущем не совершит подобного поступка. И если даже по делу имеются другие смягчающие обстоятельства, то суд имеет возможность учесть их, определив минимальную меру наказания, либо более мягкое наказание при альтернативной санкции.

Из числа смягчающих обстоятельств, характеризующих виновного, важное значение придается судами в современных условиях отношению виновного к труду, поведению его в быту, в обществе и т.д. Такое смягчающее обстоятельство, как положительная

характеристика, было учтено в отношении 56,2% осужденных условно. Следует отметить и то, что помимо обстоятельств, непосредственно характеризующих морально-политический облик осужденного, суды учитывают и такие смягчающие обстоятельства, как молодой или преклонный возраст подсудимого (II,7%), необходимость продолжить учебу (5,4%), наличие у виновного малолетних детей, престарелых родителей или болезненное состояние кого-либо из них (27,3%). Забота суда о здоровье и дальнейшей судьбе осужденного, его детей и близких - не только проявление гуманности социалистического правосудия, но и хороший стимул быстрейшего исправления и перевоспитания многих преступников.

Особое место среди обстоятельств, учитываемых судами при обосновании применения условного осуждения, занимают такие обстоятельства, как первая судимость и совершение преступления впервые. Эти обстоятельства, не предусмотренные законом в качестве смягчающих, чаще других указываются в приговорах как одно из оснований условного осуждения. По результатам проведенного нами обобщения они фигурируют в 75,3% случаях. Факт первой судимости не снижает вины лица в содеянном, но говорит о меньшей степени его общественной опасности, свидетельствует об отсутствии у подсудимого стойкой антиобщественной установки. Такие обстоятельства, как первая судимость и совершение преступления впервые, хотя и трудно признать смягчающими ответственность, о чем мы писали ранее, но они являются важнейшими предпосылками при решении вопроса о возможности применения к виновному условного осуждения.

В судебной практике нередко возникает вопрос о возможности применения условного осуждения в том случае, когда, наряду с совокупностью смягчающих ответственность обстоятельств, суд учитывает и отягчающие обстоятельства. Так, по изученным нами делам судами в отношении 9,3% условно осужденных, наряду с совокупностью смягчающих обстоятельств, учитывались и отягчающие обстоятельства. Это не противоречит содержанию закона, но в то же время судебная практика идет по такому пути, что при наличии совокупности отягчающих обстоятельств условное осуждение не применяется.

В настоящее время судами весьма широко применяется условное осуждение к лишению свободы с обязательным привлечением

осужденного к труду. Если лицо заслуживает более серьезного наказания, чем не связанное с лишением свободы и повседневным надзором со стороны органов внутренних дел, к нему может быть применено условное осуждение к лишению свободы с обязательным привлечением к труду. Эта мера по широте применения занимает второе место после исправительных работ.

Как вытекает из содержания ст.24^2 Основ (ст.25^2 УК РСФСР), основаниями применения условного осуждения к лишению свободы с обязательным привлечением осужденного к труду являются не только условия, относящиеся к квалификации преступления и назначения судом меры наказания, но и такие обстоятельства дела и данные о личности виновного, которые свидетельствуют о возможности его перевоспитания без изоляции от общества, но при осуществлении за ним надзора.

Проведенное нами обобщение практики применения условного осуждения к лишению свободы с обязательным привлечением осужденного к труду позволило отметить две особенности: суды в большинстве случаев ссылались в обоснование своего решения на обстоятельства, не указанные в ст.38 УК РСФСР (77,6%), причем чаще всего учитывались обстоятельства, характеризующие личность виновного (83,2%). При этом следует отметить, что почти по каждому делу суды аргументировали свое решение совокупностью ряда смягчающих ответственность обстоятельств. Так, три смягчающих обстоятельства было учтено в отношении 32,8%, четыре- в отношении 29,6%, пять и более - в отношении 20,8% осужденных.

И.С.Ретюнских отмечает, что суды по 51,4% приговоров делали вывод о возможности применения к осужденным ст.24^2 УК РСФСР на основе трех и более признаков. По его мнению, это свидетельствует о том, что суды недостаточно подробно мотивируют свои выводы в приговоре[17].

Представляется, что вряд ли обоснованно ориентировать судебную практику на то, что условное осуждение к лишению свободы с обязательным привлечением осужденного к труду является какой-то исключительной мерой и требует наличия совокупности

17. См.: Ретюнских И.С. Условное осуждение к лишению свободы с обязательным привлечением осужденного к труду. Воронеж, 1977, с.65.

смягчающих обстоятельств. Достаточным является наличие формальных оснований его применения, указанные в законе обстоятельства, смягчающие ответственность, призваны помочь суду сделать вывод о возможности исправления и перевоспитания виновного без изоляции от общества. Ужесточение же уголовной репрессии противоречит гуманистической уголовной политики советского государства.

При решении вопроса о возможности применения к виновному условного осуждения к лишению свободы с обязательным привлечением осужденного к труду суды поступают правильно, когда учитывают те смягчающие обстоятельства, которые, хотя и не указаны в ст. 38 УК РСФСР, но, по мнению суда, свидетельствуют о меньшей степени общественной опасности совершенного деяния и тем самым смягчают ответственность виновного.

Выборочное исследование показало, что многие суды, применяя условное осуждение к лишению свободы с обязательным привлечением к труду, ссылаются на следующие смягчающие обстоятельства: первая судимость - 73,6%, признание подсудимым своей вины - 50,4%, раскаяние в совершенном преступлении - 36%, наличие иждивенцев - 15,2%, отсутствие тяжких последствий по делу- 10,4%, молодой возраст осужденного - 7,2%, положительная характеристика виновного - 41,6%, сложное семейное положение,- 6,4%, способствование раскрытию преступления - 1,6%.

Вывод о возможности применения условного осуждения с обязательным привлечением к труду следует обосновывать всей совокупностью данных, относящихся как к деянию, так и к личности. И важнейшую роль в решении этого вопроса играют обстоятельства, смягчающие ответственность, которые свидетельствуют о меньшей степени общественной опасности совершенного преступления и лица, его совершившего.

К сожалению, суды не всегда при применении условного осуждения к лишению свободы с обязательным привлечением осужденного к труду должным образом обосновывают свое решение. Так, изучение приговоров в отношении 153 осужденных показало, что в 9 (5,8%) из них вообще не было мотивировки применения данного вида условного осуждения, а в отношении 12 (7,8%) осужденных было указано лишь на факт первой судимости и признание осужденным своей вины.

Некоторые недостатки практики применения условного осуждения к лишению свободы с обязательным привлечением осужденного к труду вызваны несовершенством формулировки закона (ст.23[2] Основ, ст. 24[2] УК РСФСР), который требует учитывать "характер и степень общественной опасности совершенного преступления, личность виновного и иные обстоятельства дела..." Очевидно, что под "иными обстоятельствами дела" могут пониматься только обстоятельства, смягчающие ответственность, поскольку в противном случае теряется и смысл применения условного осуждения к лишению свободы с обязательным привлечением осужденного к труду. Поэтому нам представляется необходимым внести соответствующее изменение в ст.23[2] Основ. Подобное изменение будет ориентировать судебную практику на необходимость учитывать не только обстоятельства, характеризующие виновного, но и обстоятельства, характеризующие совершенное преступление.

С введением ст. 39[I] Основ (ст.46[I] УК РСФСР), предусматривающей отсрочку исполнения приговора несовершеннолетнему, у судов появилась возможность еще более дифференцировано подходить к решению вопросов об ответственности несовершеннолетних за совершение ими преступления в зависимости от степени его общественной опасности и личности виновного. Значение данной меры трудно переоценить. На современном этапе развития нашего государства важное значение в борьбе с преступностью среди несовершеннолетних имеют меры уголовно-правового воздействия, не связанные с изоляцией правонарушителей от общества, в частности, отсрочка исполнения приговора несовершеннолетним.

В постановлении Пленума Верховного суда СССР от 7 декабря 1979 г. "О задачах судов в свете Постановления ЦК КПСС" "Об улучшении работы по охране правопорядка и усилении борьбы с правонарушениями" и "Закона о Верховном суде СССР" судом указано на их обязанность, при наличии условий, предусмотренных законом, обсудить вопрос о возможности отсрочки исполнения приговора несовершеннолетнему[I8].

Ст. 39[I] Основ (ст. 46[I] УК РСФСР) предусматривает, что отсрочка исполнения приговора несовершеннолетнему применяется

I8. См.: Бюллетень Верховного суда СССР, 1980, № I, с.9.

судами "с учетом характера и степени общественной опасности совершенного преступления, личности виновного и иных обстоятельств дела, а также возможности его исправления и перевоспитания без изоляции от общества". Как видно закон лишь перечисляет основания применения к несовершеннолетнему отсрочки исполнения приговора, не раскрывая их содержания.

Одним из таких оснований являются личность виновного и иные обстоятельства дела, а также убеждение суда в возможности исправления и перевоспитания виновного без изоляции от общества.

При решении вопроса о предоставлении отсрочки исполнения приговора следует определиться в отношении следующего: прежде всего, суд должен решить, какую меры наказания необходимо избрать несовершеннолетнему, и, затем, если избирается лишение свободы сроком до трех лет, следует ли предоставить отсрочку исполнения приговора. Решая эти вопросы, суды учитывают объективные и субъективные обстоятельства дела в различных аспектах: при назначении наказания и при предоставлении отсрочки при исполнении приговора.

Конечно, в повседневной практической деятельности суды учитывают эти обстоятельства одновременно и в комплексе, по мере того, как они устанавливаются.

Анализируя влияние характера и степени общественной опасности совершенного преступления на решение вопроса об отсрочке исполнения приговора несовершеннолетнему при исследовании уголовных дел, рассмотренных судами Иркутской и Читинской областей, мы установили, что указанные обстоятельства учитываются судами по каждому делу. Однако, при этом, как правило, мотивируя назначение наказания и отсрочку его исполнения, суды не раскрывают содержание этого обстоятельства. Делается ссылка общего характера: "... учитывая характер и степень общественной опасности содеянного..."

Уровень общественной опасности преступления и лица, его совершившего, находит свое выражение через обстоятельства, смягчающие или отягчающие ответственность. Поэтому во всех случаях следует раскрывать их содержание и показывать, как реально учет того или иного обстоятельства сказался на решении вопроса об отсрочке исполнения приговора.

Для обоснования применения отсрочки исполнения приговора важную роль играет интенсивность выраженности смягчающих и отягчающих обстоятельств.

Отягчающие ответственность обстоятельства учитываются лишь в том аспекте, что не является ли их наличие препятствием к применению отсрочки. Смягчающие же обстоятельства позволяют суду обосновать возможность применения отсрочки исполнения приговора. При применении отсрочки суды учитывают не только признаки, нашедшие свое выражение в совершенном деянии, но и относящиеся к прошлому периоду жизни, отношение к труду, учебе, товарищам, а также учитывается та микросреда, в которой находился несовершеннолетний.

С целью выявления степени влияния смягчающих обстоятельств на решение судом вопроса об отсрочке исполнения приговора мы провели выборочное исследование применения этой меры судами Иркутской и Читинской областей в 1977-1979 гг. Нами были проанализированы уголовные дела в отношении 100 осужденных несовершеннолетних, которым суды отсрочили исполнение приговора. Суды наиболее часто ссылаются на смягчающие ответственность обстоятельства, не указанные в законе. По изученным нами уголовным делам на смягчающие обстоятельства, указанные в законе, было сделано 23% ссылок, в то время как на смягчающие обстоятельства, в законе не указанные, сделано было 74% ссылок.

Смягчающие обстоятельства, указанные в законе,были такими: добровольное возмещение ущерба - 7%, совершение преступления вследствие стечения тяжелых личных или семейных обстоятельств - 6%, чистосердечное раскаяние, активное способствование раскрытию преступления - 10%. Нами было проанализировано, какие конкретно смягчающие обстоятельства из неуказанных в законе наиболее часто учитывались судами. Эти обстоятельства следующие: признание подсудимым своей вины - 29%, раскаяние в содеянном - 17%, совершение преступления впервые - 48%, положительная характеристика несовершеннолетнего - 29%, состояние его здоровья - 11%, физические и психические недостатки подростка - 6%, то, что несовершеннолетний ранее ни в чем предосудительном замечен не был, на учете в детской комнате милиции не состоял - 23%.

Типичным при применении отсрочки исполнения приговора не-

совершеннолетним является то, что суды в большинстве своем учитывали смягчающие обстоятельства, относящиеся к личности виновного. По изученным нами уголовным делам было сделано 69% ссылок на смягчающие обстоятельства, характеризующие личность преступника. Представляется, что суды поступали правильно, уделяя основное внимание при решении вопроса об отсрочке исполнения приговора несовершеннолетним именно учету личности виновного, поскольку обстоятельства совершенного преступления в большей мере учитываются при избрании меры наказания, его срока.

Совокупность смягчающих обстоятельств состояла в основном из трех-четырех обстоятельств (70%). Подобная практика применения отсрочки исполнения приговора несовершеннолетним свидетельствует, по нашему мнению, об отношении судов к рассматриваемой форме смягчения наказания как к чему-то исключительному, что не только не основано на законе, но и противоречит гуманистической политике Советского государства.

По изученным нами делам судами в отношении 15% несовершеннолетних, которым отсрочено исполнение приговора, наряду с совокупностью смягчающих обстоятельств,было учтено по одному-двум отягчающим обстоятельствам. Эти обстоятельства следующие: совершение преступления в состоянии опьянения, из корыстных побуждений и другие.

Следует отметить и то, что в отношении 17% осужденных несовершеннолетних суды не мотивировали отсрочку исполнения приговора вовсе, либо ограничивались такой формулировкой, как "учитывая характер и степень общественной опасности совершенного преступления и личность виновного", в связи с чем суды предоставляли отсрочку несовершеннолетним, характеризующимся крайне отрицательно.

Естественно, что подобным образом мотивированные приговоры не могут быть убедительными. Пленум Верховного Суда СССР в постановлении от 31 марта 1978 г. "О практике применения судами ст.39[I] Основ уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик" обратил внимание судов на необходимость точного соблюдения требований уголовно-процессуального закона, обязывающего привести в описательной части приговора конкрет-

ные мотивы предоставления отсрочки[19]. Мотивировка отсрочки исполнения приговора несовершеннолетнему, на наш взгляд, должна включать в себя достаточно обстоятельную характеристику личности виновного, обстоятельств совершенного преступления и показывать соответствие обстоятельств дела основаниям, изложенным в ст. 46[I] УК РСФСР. Правильным является предложение М.Янькова о том, что мотивировка назначения меры наказания и доводы об отсрочке исполнения приговора должны излагаться отдельно[20].

Следует заметить, что на эффективность применения отсрочки определенное влияние оказывает факт судебного разбирательства и обоснованность, убедительность вынесенного приговора.

---

19. См.: Бюллетень Верховного Суда СССР, 1978, № 3, с.7-8.

20. См.: Я н ь к о в М. Судебная практика по отсрочке исполнения приговора несовершеннолетнему.- Сов. юстиция, 1978, № I, с.I4.

О г л а в л е н и е

Смягчающие ответственность обстоятельства по действующему уголовному законодательству и в судебной практике. Учебное пособие

Людмила Алексеевна Долиненко

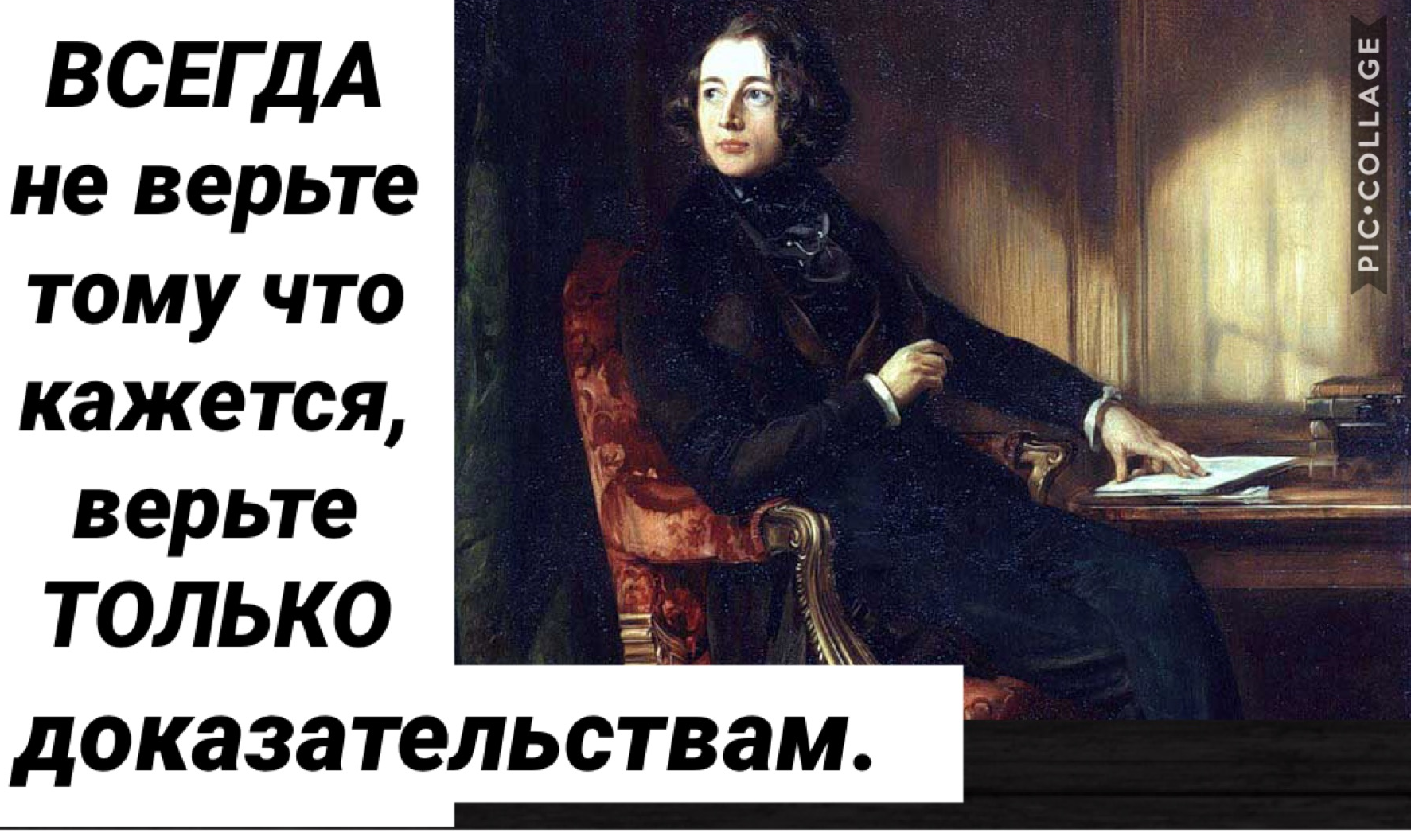
Редактор З.И.Мартыненко
Корректор Г.А.Иванова

Подписано к печати 25.II.80 НЕ 03648
Формат 60х90 I/I6. Бумага газетная. Печать офсетная.
Уч.изд.л. 4.4. Усл.печ. л. 5. Тираж 500 экз. Заказ № 10472
Цена 25 к.

Редакционно-издательский отдел Иркутского государственного университета им. А.А.Жданова, г.Иркутск, бульвар Гагарина,36

Ангарская городская типография, г.Ангарск, ул.Мира, I8

Цена 25 коп.



Чарльз Диккенс. «Большие надежды» 1861 г.



